

UNIVERSITÉ DE PARIS - FACULTÉ DE DROIT

L'Evolution du Régime Foncier à Madagascar

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 18 Mars 1936, à 14 heures

PAR

Raoul MACÉ

MEMBRES DU JURY :

Président : M. MAUNIER, Professeur.

Suffragants { M. C. PERREAU, Professeur.
M. H. SOLUS, Professeur.

IMPRIMERIE

LES PRESSES MODERNES

96, GALERIE BEAUJOLAIS — PALAIS-ROYAL

PARIS

1936

*Thèse Paris
1936.*

L'EVOLUTION DU RÉGIME FONCIER
A MADAGASCAR

UNIVERSITÉ DE PARIS - FACULTÉ DE DROIT

L'Evolution du Régime Foncier à Madagascar

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 18 Mars 1936, à 14 heures

PAR

Raoul MACÉ

MEMBRES DU JURY :

Président : M. MAUNIER, Professeur.

Suffragants { M. C. PERREAU, Professeur.
M. H. SOLUS, Professeur.

IMPRIMERIE

LES PRESSES MODERNES

96, GALERIE BEAUJOLAIS — PALAIS-ROYAL

PARIS

1936

* 30550.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES

- AMBIALET C. — Des Effets et de la Force probante de l'Inscription sur le Livre Foncier Marocain.
Thèse. Paris 1934.
- BERTHIER H. — Traité de Droit Civil Malgache.
Tananarive. Imprimerie Officielle. 1930.
- BORREL G.-P. — Le Code des 305 Articles de Madagascar.
Thèse. Paris.
Paris. 1931.
- BRUNET L. — L'œuvre de la France à Madagascar.
Paris. 1903.
- CAHUZAC A. — Essais sur les Institutions et le Droit Malgaches.
Paris. 1900.
- DELTEIL P. — Le Fokon'olona (commune malgache) et les Conventions de Fokon'olona.
Thèse. Paris. 1931.
- DISLÈRE P. — Traité de Législation Coloniale.
Paris (4^e Edition. 1914).
- ESTIVANT L. — Etude sur la mobilisation de la propriété foncière dans l'Act Torrens.
Paris. 1899.
- GAMON A. — Code annoté de la législation et dictionnaire de la réglementation de Madagascar et Dépendances — et supplément.

Imprimerie officielle : 1906 à 1909.

GAMON A. — Traité de la Justice indigène à Madagascar.
Imprimerie Officielle. 1910.

GARNIER G. — De la législation domaniale et de la propriété
foncière dans les colonies et pays de protectorat
français.
Paris. 1897.

GIDE C. — Etude sur l'Act Torrens (Bulletin de législation
comparée).
Paris. 1886.

GIRAULT A. — Principes de colonisation et de législation
coloniale.
Paris. 1895.

JODIN A. — Le Régime Foncier à Madagascar.
Thèse. Paris. 1904.

JULIEN G. — Institutions politiques et sociales de Mada-
gascar.
Paris. 1908.

» Code des 305 Articles — promulgué le 29 Mars
1881 — traduit et annoté par G. Julien.
Tananarive. (Imprimerie Officielle. 1900)

LEBLOND M.-A. — Madagascar, création française.
Paris. 1934.

LONIESKI A. — L'avenir de la Colonisation à Madagascar.
(Imprimerie Officielle. 1922)

LOTA A. — La Propriété foncière à Madagascar et Dépen-
dances.
Tananarive. 1931.

MAUNIER R. — Loi française et coutumes indigènes en
Algérie.
Paris. 1932.

MAUNIER R. — Sociologie coloniale. Introduction à l'étude du contact des races.
Paris. 1932.

OLIVIER M. — Six ans de politique sociale à Madagascar.
Paris. 1931.

PERREAU C. — Avant-propos de « Législation et Finances Coloniales », par MM. L. ROLLAND, P. LAMPUÉ, GOURY DU ROSLAN, POIJOL, BOURUET, AUBERTOT, A. TOUCHE.
Paris. 1930.

SOLUS H. — Traité de la Condition des Indigènes en Droit Privé.
Colonies et Pays de Protectorat (non compris l'Afrique du Nord) et Pays sous Mandat.
Paris. 1927.

YOU A. — Madagascar, colonie française.
Paris. 1931.

JOURNAUX ET REVUES

Journal Officiel de la République Française.
Journal Officiel de Madagascar et autres colonies.

BOUDILLON A. — Recueil des Arrêts et jugements rendus pour l'application du décret sur la propriété foncière à Madagascar.
(Imprimerie Officielle. 1902)

DARESTE. — Recueil de législation et de jurisprudence coloniale.

PENANT D. — Recueil général de jurisprudence, de doctrine et de législation coloniales (La Tribune des Colonies et des Protectorats.).



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Ce n'est qu'à la fin du dix-neuvième siècle que se résout au profit de la France, la question très importante de la domination sur la terre malgache.

Découverte depuis le début du seizième siècle, par des marins portugais et appelée par eux « Ile Saint-Laurent », visitée ensuite par d'autres navires européens, Madagascar ne constituait alors qu'une simple escale dans la « Mer des Indes ».

Ce furent les Français, qui les premiers en prirent possession.

En 1642, une Compagnie de Colonisation, envoie à Madagascar une expédition sous la conduite de JACQUES PRONIS qui s'établit dans le sud de l'Ile, où elle crée Fort-Dauphin.

La prise de contact, entre Français et Indigènes est un fait accompli, mais il faudra plusieurs siècles de luttes et d'efforts contre la résistance des souverains malgaches, et l'opposition sourde ou déclarée des autres puissances européennes, en particulier de l'Angleterre, pour arriver à faire de Madagascar une colonie Française.

Au dix-neuvième siècle les relations franco-malgaches deviennent tendues, par suite de la mauvaise foi apportée par le gouvernement malgache dans l'application des conventions qu'il a conclues avec la France et la guerre éclate en 1883 entre la France et Madagascar.

En 1885, un traité de protectorat régissant les rapports des Français et des Indigènes est signé.

L'application de ce traité se révèle bientôt comme étant la source de nouvelles et nombreuses difficultés par suite de l'hostilité et de la duplicité des souverains malgaches.

Une nouvelle guerre est devenue nécessaire. Elle se déclanche en 1895.

La paix signée par les belligérants n'est pas définitive et la lutte ne se termine à l'avantage de la France, qu'en 1896 par l'annexion pure et simple de la « Grande Ile ».

La loi du 6 août 1896, supprime la royauté malgache et déclare Madagascar et Dépendances : Colonie Française.

Et voilà, très rapidement exposé, l'historique de la conquête de Madagascar par les Français, qu'il nous était nécessaire de retracer, avant d'examiner les conséquences qui en découleront.

La Grande Ile, avant que les Français ne s'y établissent pour la coloniser, possédait une population autochtone, le peuple malgache, qui comprenait diverses races d'individus, disséminées sur toute l'étendue du territoire.

Sur la côte, des Tribus presque sauvages (*Sakalavas*, *Baras*, *Betsimisarakas*, etc...) ayant à leur tête des roitelets qui ne possédaient pas énormément d'autorité sur leurs sujets, et ne songeaient qu'à se battre entre eux.

A l'intérieur, région des hauts plateaux, les *Hovas*, qui petit à petit ont réussi à imposer leur joug aux autres Tribus. C'est la peuplade la plus intelligente et la plus évoluée de l'île. Elle est gouvernée par des rois, qui après avoir vaincu leurs voisins et s'être emparés de leurs terres, ont étendu leur domination sur tout le centre de Madagascar.

Et les étrangers établis à Madagascar sont obligés de compter avec les souverains hovas.

Madagascar avant la conquête française, était donc habité par une population propre, composée de races d'origines diverses, mais soumises à l'autorité d'un gouvernement plus ou moins puissant et respecté.

Des coutumes s'étaient établies, avaient été transmises par les ancêtres et continuaient à être observées par leurs descendants. Mais, par suite de la diversité des tribus, il y avait une diversité de coutumes et par conséquent, aucune unité au point de vue juridique.

Les rapports entre Français et Malgaches n'étaient au début qu'individuels, et ce n'est qu'après la conquête qu'ils deviennent collectifs et que l'on peut parler d'un contact véritablement complet entre les deux races.

Nous allons envisager les conséquences qui découlent de cette intervention.

Dès que la conquête fut terminée, il a été nécessaire aux hommes que le gouvernement français avait chargés de le représenter à Madagascar, de prendre des mesures pour établir son autorité et la faire respecter des vaincus.

Ils ont eu à lutter contre des adversaires, qui très souvent conseillés par les agents des puissances étrangères avaient adopté une politique d'hypocrisie consistant à sembler se soumettre à l'autorité française tout en essayant, en dessous, de rétablir la royauté malgache.

Les relations entre dominateurs et dominés sont devenues petit à petit plus sincères lorsque par un contact permanent, les races en présence ont appris à mieux se connaître et à se comprendre davantage.

Ce contact des races est un des problèmes les plus im-

portants de la sociologie coloniale.

Cette interpénétration continue entre Français et Malgaches, donne naissance à ce que Monsieur le Professeur Maunier appelle très justement du mot anglais *Clash*, c'est-à-dire un contact, un conflit entre deux peuples d'origines différentes, et dont la cause profonde est la colonisation.

En effet, la colonisation de la Grande-Ile par la France, crée un état de fait nouveau, en substituant au pouvoir ancien une autorité nouvelle.

Un peuple encore presque à l'état sauvage, et dont la législation, l'organisation politique, l'existence même sont rudimentaires, ne peut s'adapter immédiatement au degré de civilisation déjà atteint par le peuple civilisé.

Il en résultera des heurts fréquents, des conflits dans tous les domaines de l'activité humaine et qui seront parfois très longs à disparaître.

Quelles seront les conséquences de ce clash et sous quelles formes se présentera-t-il ?

C'est ce que nous allons essayer de déterminer.

Le clash peut revêtir trois formes principales :

Tout d'abord, nous rencontrons la juxtaposition.

Peuple dominateur et peuple dominé vivent sur le même sol, mais chacun conserve en quelque sorte sa vitalité propre. Le premier impose au second son autorité. Il est seul à faire les lois et à gouverner. Aucun mélange ne se produit entre les deux races qui conservent ainsi leurs caractères spécifiques et leur intégrité nationale.

La seconde forme de ce contact est la collaboration.

Le peuple dominateur, au lieu de se contenter d'être pour le peuple dominé, un simple vainqueur qui a pris sa place et qui cherche à la lui prendre de plus en plus cha-

que jour, essaie au contraire de l'élever à son niveau de civilisation. Il aura un idéal à réaliser : éduquer le peuple non encore civilisé et en faire non seulement un allié, mais encore un égal qu'il appellera à ses côtés le jour où il jugera qu'il est devenu capable de prendre part à la vie politique, morale, sociale de la Colonie.

Ce clash peut revêtir enfin une troisième forme qui est la fusion.

Ici les peuples vainqueurs et vaincus se sont rapprochés l'un de l'autre, à tel point qu'ils en arrivent à ne plus former qu'un seul peuple.

Telles sont les principales formes que revêt le clash.

Nous allons examiner maintenant les effets qu'il produit.

Le peuple vainqueur s'installe sur le territoire qu'il a conquis. Il impose sa volonté au peuple indigène. Ce contact des races entraînera une opposition entre les deux peuples.

Et la conséquence de cette opposition a été parfois, tout au moins au début de la colonisation des peuples sauvages par les peuples dits « civilisés », l'élimination pure et simple des indigènes.

Mais le clash n'entraîne pas forcément une opposition entre les races en présence.

Le second effet qui peut se produire est l'imitation.

Le peuple vaincu a reconnu que son vainqueur lui était supérieur. Ce dernier a en effet atteint un haut degré de civilisation : dès son installation dans le pays il l'a organisé, il l'a transformé, il l'a modernisé. Dans tous les domaines il a fait sentir aux indigènes les effets heureux de son intervention.

Et alors, le colonisé imitera le colonisateur.

Il abandonnera ses anciennes coutumes, ses habitudes, sa façon de vivre même, pour copier parfois servilement celles des étrangers.

Enfin le clash peut avoir pour effet l'association.

Nous avons vu que deux races différentes se trouvent en présence. Les conflits qui naissent, au lieu de se régler par la guerre, auront une solution pacifique, grâce à des concessions réciproques.

Le peuple vainqueur sera seul maître, mais il appellera à ses côtés les éléments les meilleurs du peuple vaincu, et peu à peu apparaîtra une véritable association des divers éléments vitaux.

L'aboutissement normal de cette association des races sera la fusion des peuples et l'unification du pays.

Voici les effets produits par le contact des races aux colonies.

Nous avons étudié succinctement les formes et les effets du clash, tels qu'ils se produisent, d'un point de vue purement abstrait, car il est nécessaire d'avoir une idée absolument précise de ces notions que nous allons être appelés à examiner d'une façon concrète au cours de cette étude.

Nous allons voir comment ce clash s'est produit à Madagascar.

Ses effets se manifestent dans toutes les branches de l'activité humaine, mais ici nous nous occuperons uniquement de la question de la terre, et après avoir essayé de dégager les caractères de la propriété foncière sous la royauté malgache, nous montrerons comment elle s'est transformée sous l'influence française.

Nous n'envisagerons au cours de notre étude que la

propriété foncière sur la Grande-Ile, laissant volontairement de côté la législation relative aux Dépendances de Madagascar qu'il serait trop long d'exposer ici.

L'évolution du régime foncier malgache comprendra trois parties :

Dans la première, nous étudierons le système foncier du droit coutumier malgache.

Nous verrons dans un premier chapitre comment la propriété, tout d'abord inorganisée, a fait pour la première fois l'objet d'une réglementation précise sous le règne du roi ANDRIANAMPOINIMERINA.

Le chapitre deuxième nous montrera quels étaient les procédés qui servaient à acquérir la propriété sous la royauté malgache.

Puis, dans un chapitre troisième, nous exposerons le côté social et politique de la question de la terre.

Comment la propriété était-elle organisée, et quelles formes pouvait-elle revêtir ?

C'est ce que nous essaierons de déterminer au cours de ce chapitre.

Dans la seconde partie, nous verrons comment s'est créé un système foncier écrit, puis la conquête de Madagascar et les problèmes qui se sont posés au Gouvernement français, en particulier celui des Concessions.

Le chapitre premier montrera comment la propriété foncière, jusqu'alors collective, s'est transformée en un droit individuel.

Le Code Malgache des 305 Articles nous permettra de déterminer la nature et l'étendue du droit de propriété, en ce qui concerne les indigènes. Ce même code excluait en fait les étrangers du droit de posséder la terre malgache.

puisqu'il interdisait aux autochtones, sous peine de sanctions très sévères, de vendre ou de donner en garantie à quiconque, sauf entre sujets malgaches, les terres à Madagascar.

Des traités, intervenus entre les souverains malgaches et certaines puissances étrangères, la France notamment, accordèrent aux étrangers le droit de posséder à Madagascar.

Un grave dissentiment entre la France et Madagascar, qui prit naissance à l'occasion d'une question foncière, fut la cause profonde de la conquête de la Grande Ile par les Français.

Nous montrerons les conséquences de la domination française et la nouvelle organisation de la propriété foncière.

De quelle façon le sol de Madagascar sera-t-il mis en valeur, comment et à qui sera-t-il distribué ?

C'est là le délicat problème des Concessions que nous examinerons dans le deuxième chapitre.

Enfin, dans la troisième partie, nous étudierons la propriété foncière indigène et européenne après la conquête française.

Le chapitre premier retracera l'évolution de la propriété foncière depuis la loi malgache du 9 Mars 1896 jusqu'au décret du 4 Février 1911, qui est à l'heure actuelle le texte fondamental organisant la propriété foncière à Madagascar.

Le chapitre deuxième sera consacré à l'étude de la législation applicable aux immeubles qui auront fait l'objet d'une immatriculation et aux droits réels qui s'y rapportent.

Dans un troisième chapitre, nous verrons quelle est la procédure à suivre pour arriver à l'immatriculation d'un immeuble et nous en retracerons les différentes étapes.

Le chapitre quatrième montrera la consécration définitive du droit de propriété qui a été reconnu exact à la suite de la procédure précédente, par son inscription sur le « Livre Foncier », et les conséquences qui en découleront.

Dans le cinquième et dernier chapitre, nous exposerons la législation particulière aux immeubles qui ne sont pas régis par la loi française. Nous y étudierons la propriété indigène dans sa création, son régime, son fonctionnement et sa constatation au moyen d'un cadastre spécial.

Nous aurons fréquemment, au cours de cet ouvrage, à parler de la jurisprudence des Tribunaux et de la Cour de Cassation, relative à la propriété foncière à Madagascar.

Nous serons obligés, vu le cadre restreint de cette étude, de ne citer que les jugements ou arrêts qui nous sembleront particulièrement intéressants pour étayer notre opinion, et nous prions le lecteur, désireux d'examiner une jurisprudence absolument complète, de bien vouloir se reporter aux recueils que nous avons mentionnés dans notre bibliographie.

PREMIÈRE PARTIE

**LE SYSTÈME FONCIER DU DROIT
COUTUMIER MALGACHE**

CHAPITRE PREMIER

Origine de la Propriété

Quelle a été la première forme de la propriété foncière à Madagascar ?

C'est une question difficile à élucider, car nous ne possédons aucun renseignement suffisamment précis pour nous permettre de l'établir.

Nous sommes réduits à faire des hypothèses, basées sur des coutumes, des légendes conservées traditionnellement depuis de nombreuses années, et qui par ce fait même qu'elles ont été transmises oralement de génération en génération, ne présentent plus, à l'heure actuelle, toute l'authenticité nécessaire.

Nous serons donc amenés à penser que le régime foncier à Madagascar a évolué d'une façon à peu près identique à celui des autres peuples encore sauvages. La sociologie coloniale comparée nous permet d'essayer de retracer cette évolution.

Tout d'abord, les peuplades disséminées à la surface de la Grande Ile, menant une vie nomade, et ayant à leur disposition de vastes étendues territoriales, occupent certaines parties de ce sol.

La notion de propriété fait alors son apparition, mais sous la forme d'une propriété familiale et collective.

Plus tard, les indigènes se fixeront définitivement sur les lieux qu'ils ont défrichés et y pratiqueront l'agriculture et l'élevage, abandonnant leur existence errante.

Avec la vie sédentaire se produira l'appropriation de la terre par l'homme, et la notion de propriété privée fera son apparition.

Et la propriété, de collective qu'elle était, deviendra individuelle.

Telle a été d'après nous, très brièvement retracée, l'évolution de la propriété à Madagascar.

La propriété individuelle, une fois constituée, est certainement restée de longues années sans être réglementée d'une façon précise, et les conflits dont elle était la source devaient être nombreux.

Nous pensons que des coutumes ont pris naissance peu à peu, pour régler la propriété, et ont fini par tenir lieu de loi aux occupants du sol.

Mais nous rencontrons sur la terre malgache un grand nombre de peuplades et les usages relatifs à la propriété varient souvent de l'une à l'autre.

C'est pourquoi nous n'envisagerons au cours de notre étude que les coutumes du peuple hova, qui a été du temps de la royauté malgache la race dominante à Madagascar.

Ce n'est qu'au début du XVIII^e siècle, sous le règne d'ANDRIANAMPOINIMERINA, le plus grand roi du Peuple *Merina* (1), que l'on voit pour la première fois tenter d'organiser la propriété foncière.

Au point de vue politique, le peuple malgache à cette

(1) Habitant le centre de Madagascar,

époque se divisait en classes, dont les deux extrêmes étaient les nobles d'une part, les roturiers de l'autre.

Le roi était le chef suprême : il avait un pouvoir absolu sur les habitants et sur la terre du royaume.

De même que dans le régime foncier féodal de l'ancienne France, avec lequel le régime foncier malgache du XVIII^e siècle présente beaucoup d'analogie, le roi était le propriétaire exclusif des terres.

Ce droit de propriété était, en réalité, subdivisé en deux droits : le droit *éminent* qui appartenait au seul souverain et qui consistait dans la propriété exclusive du sol ; le droit *utile* consistant dans la jouissance du sol, qui était exercé par les sujets.

D'après la jurisprudence de la Cour d'Appel de Madagascar (Arrêt du 20 Juin 1900), il faut voir dans ce droit éminent du souverain, propriétaire du sol, « un droit virtuel, théorique, honorifique qui ne s'exerçait jamais sur les propriétés détenues par les particuliers à moins du consentement de ces derniers et même du paiement d'une indemnité. Il est constant, que tout au moins depuis ANDRIANAMPOINIMERINA, le droit de propriété existait sous ses deux formes principales : individuelle et collective... »

ANDRIANAMPOINIMERINA a posé les principes de cette nouvelle réglementation de la propriété foncière, dans un *Kabary* (2) solennel fait aux habitants de l'*Imerina* rassemblés :

« Je vous déclare, Merina, « ny tany ahy », la terre du royaume est à moi. Je vais donc vous distribuer des

(2) Discours fait au peuple.

terres ; vous vivrez sur les parcelles que je vous aurais assignées, mais la terre reste à moi, ainsi que l'autorité. »

Le principe de la propriété exclusive du sol par le roi était donc établi. Nul autre que lui ne pouvait en devenir propriétaire. Mais ne pouvant en assurer seul la mise en valeur, la terre sera partagée entre les habitants qui en auront la jouissance.

ANDRIANAMPOINIMERINA opère d'abord le partage des rizières en donnant un champ à chaque homme, car la production du riz, l'élément primordial de la nourriture indigène permettra à celui-ci de vivre et de servir son souverain.

Le Grand Roi prévoit l'abandon de la terre par celui à qui elle a été confiée, et qui ira chercher ailleurs un terrain plus fertile. Cet abandon entraînera la renonciation au droit de jouissance sur le sol anciennement occupé.

Si quelqu'un se présente et cultive le lot délaissé, l'ancien occupant devra laisser son remplaçant jouir entièrement du produit de son travail. S'il s'y oppose, il sera puni.

Lorsqu'un sujet à qui une terre aura été confiée « permettra que les herbes folles envahissent le sol », il perdra alors la qualité de sujet du Roi de Madagascar.

ANDRIANAMPOINIMERINA prévoit également les modifications qui pourront être apportées aux propriétés qu'il a créées. Des contestations entre propriétaires voisins au sujet des bornes de leurs propriétés respectives, par exemple, se produiront fréquemment. Elles seront jugées suivant les principes posés par le Roi. Et lorsqu'une infraction aura été commise, on appliquera des pénalités aux délinquants.

Le régime de la propriété foncière étant ainsi réglementé, il restait à l'appliquer.

Dans ce but, le peuple Mérina fut divisé en six Tribus occupant chacune une portion déterminée du royaume. Ces Tribus portaient les noms suivants :

- 1° *Avaradrano* (au nord-est) ;
- 2° *Sisaony* (au sud) ;
- 3° *Maravatana* (au nord-ouest) ;
- 4° *Ambodirano* (au sud-ouest) ;
- 5° *Vonizongo* (au nord) ;
- 6° *Vakinankaratra* (à l'extrême sud).

Les terres de Tribus s'appelaient *Xanim-Perenena*.

La Tribu elle-même se subdivisait en un certain nombre de *Fokon'Olona*.

Le Fokon'Olona est un groupement d'habitants constituant un village dont l'importance varie avec le nombre de ses membres.

Les terres furent distribuées entre les Fokon'Olona, et ceux-ci à leur tour les partagèrent entre les familles composant le village.

Nous sommes ici en présence d'une propriété collective, car le sol est attribué, non à un individu, mais à une famille tout entière.

Ce partage n'était pas d'ailleurs définitif. Pour certaines, on était en présence d'un véritable usufruit, se décomposant ainsi : la nue-propriété appartenait au Fokon'Olona ; il pouvait reprendre la terre s'il estimait que la famille qui occupait cette terre y faisait une mise en valeur insuffisante. L'usufruit appartenait au détenteur qui avait la jouissance du sol et en recueillait les fruits.

Et, à côté de cette propriété collective, que nous qualifierons de restreinte, nous trouvons une propriété collective plus large qui portera en général sur les terres non cultivées qui appartiendront à la Tribu ou au Fokon'Olona.

Les terres ayant été partagées entre les familles du Fokon'Olona, celles-ci les cultivèrent, les mirent en valeur, et c'est ainsi que peu à peu, par le travail, se créa une appropriation du sol ayant pour résultat de faire apparaître une propriété individuelle.

Cette individualisation de la propriété ne pouvait être que temporaire, car le Fokon'Olona restait libre de reprendre la terre un moment donné.

Il y avait là, non pas un véritable droit de propriété, qui par essence est le droit de jouir et de disposer de la chose sur laquelle il porte, d'une façon absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou les règlements, conformément à l'article 544 de notre Code Civil, mais bien plutôt un droit de possession présentant des caractères propres, notion particulière au régime foncier sous la royauté malgache.

Le partage des terres de Tribus entre les diverses familles du Fokon'Olona était donc, par nature, temporaire. Le sol continuait à être la propriété du Fokon'Olona et les habitants n'en étaient que les simples possesseurs.

En effet, une fois le partage effectué entre les individus, la population du Fokon'Olona, par suite d'une natalité croissante, pouvait augmenter de telle sorte, qu'il se trouvait des individus faisant partie de la communauté, n'ayant pas de terrain à cultiver, et qui, par conséquent, étaient sans moyen d'existence. Alors le chef du Fokon'Olona ordonnait la remise en commun de certaines terres qui

avaient déjà fait l'objet d'un premier partage et les distribuait à nouveau entre ses membres, de façon à ce que chaque individu fût possesseur d'une partie du sol.

Une autre restriction était encore apportée à ce droit de possession : lorsque le possesseur du sol venait à décéder, sans laisser d'enfant, et qu'en outre il n'avait pas transmis sa terre par testament, elle retournait à la collectivité qui opérait un nouveau partage.

Le droit de propriété immobilière sous la royauté malgache était donc d'une nature tout à fait spéciale : c'était un droit de possession restreint ou plus exactement comme le dénomme Cahuzac « un usufruit d'un genre particulier ».

Ce régime de propriété collective, nécessaire, avant la conquête française parce qu'il était un des fondements du régime au double point de vue politique et fiscal, était appelé à disparaître à la suite des atteintes successives dont il fut l'objet.

D'ailleurs, l'étude comparée de l'évolution de la propriété chez les différents peuples, nous montre que la propriété collective se transforme d'une façon lente mais sûre en propriété individuelle.

Nous en avons un exemple typique dans la transformation du droit de propriété sur les maisons d'habitation à Madagascar. Lorsque ANDRIANAMPOINIMERINA eût opéré le partage des terres, et que chaque individu fût pourvu d'un terrain, celui-ci construisit sa maison, séparée des autres par un mur en terre, pour y habiter avec sa famille — à côté il construisit son tombeau. Mais un homme ne pouvait faire seul ces constructions et l'assistance des autres membres du Fokon' Olona lui était indispensable.

Le Grand-Roi, dans un kabary, avait règlementé cette intervention : « s'il s'agit de construire un tombeau, un homme seul ne peut en venir à bout... si même, avec l'aide de sa famille, il est impuissant à traîner les grandes pierres plates, tout le Fokon' Olona doit l'aider. Il sera tenu, en revanche de vous rendre le même service à l'occasion.

S'il s'agit de bâtir une maison, un homme seul ne peut en venir à bout. Il faut que vous l'aidiez tous. L'ayant aidé à élever sa maison, vous exigerez de lui qu'il vous aide à élever la vôtre. S'il refusait, jetez à terre sa maison, qui est votre œuvre ».

Par conséquent, la maison ou le tombeau, résultat d'une collaboration des membres du Fokon'Olona, n'appartenaient pas au seul individu qui en avait la jouissance, mais bien au Fokon' Olona tout entier.

C'était donc là une propriété collective et nous en avons encore une preuve dans ce fait que celui qui occupait la maison n'avait pas le droit d'en disposer à son gré. S'il voulait la vendre, l'acheteur devait être membre du Fokon' Olona. La vente à un individu faisant partie d'un autre Fokon'Olona était formellement interdite.

Cette propriété collective, en ce qui concerne les maisons, s'est atténuée peu à peu, pour faire place à une propriété individuelle entraînant le droit de disposer librement.

Les tombeaux eux, ont conservé leur caractère collectif.

Leur statut juridique, très particulier, est uniquement l'œuvre de la coutume. Pour bien le comprendre il est indispensable d'avoir une idée exacte de la religion et du culte des morts chez le peuple Merina.

Nous ne pensons pas qu'avant l'arrivée des Européens

à Madagascar, les Hovas aient eu la conception d'un Dieu unique, tel que nous le rencontrons dans les religions d'aujourd'hui.

Mais, il paraît certain, que le malgache ait depuis très longtemps été frappé par le mystère qui entoure la mort, car, comme tous les peuples anciens, il n'a pas encore établi une distinction entre le corps, principe matériel, et l'âme principe spirituel. D'où la croyance de la survie du défunt, et comme corollaire une religion basée sur la mort.

Le culte des morts consistera en offrandes, en nourriture, apportées au défunt. On le priera pour qu'il soit favorable aux vivants. Les ancêtres sont considérés comme des êtres sacrés, comme de véritables divinités remplissant une double fonction : tout d'abord surveiller les membres vivants de la famille dans leur existence journalière et dans l'accomplissement de leurs devoirs envers les défunts, ensuite les protéger contre les événements malheureux qui peuvent survenir.

D'où la nécessité pour le Hova de rendre un culte aux morts. Les prières seront faites suivant les circonstances de la vie, soit sur l'autel strictement familial, qui est construit à l'angle de la maison, soit sur l'autel du tombeau.

Le tombeau était non seulement l'endroit où l'on ensevelissait les morts, mais encore, le lieu où l'on venait les adorer et les prier ; par conséquent, il présentait un caractère sacré tel qu'il devait nécessairement être soumis à un régime juridique spécial.

Le tombeau de famille constituait donc chez les Mérima un véritable sanctuaire dans lequel avaient été enterrés tous les ancêtres et où seraient enterrés, le jour de leur mort, les membres de la famille. Ni les étrangers, ni l'enfant qui

avait été chassé de la famille par suite de sa mauvaise conduite, ni la veuve remariée, ne pouvaient y être inhumés.

Le fait de ne pas être enseveli dans le tombeau familial constituait, pour le malgache, la plus grande punition qu'il pût subir, aussi toute son existence, l'homme pensera à la mort et sa préoccupation principale sera d'être enseveli dans le tombeau de ses ancêtres.

La question de la sépulture familiale était si importante, que le roi ANDRIANAMPOINIMERINA l'a longuement réglementée dans plusieurs kabary. Le tombeau, chez les Hovas était donc non seulement le lieu où l'on ensevelissait les défunts, mais encore le temple où était rendu le culte des morts. Ce sont ces deux caractéristiques du tombeau, qui expliquent pourquoi il doit être soumis à des règles particulières. Il n'y a pas dans l'Imérina de terrains spécialement affectés aux sépultures. Au contraire, le tombeau est construit dans un champ appartenant à la famille, en général à côté de la maison d'habitation. Et cela, très certainement à cause de son rôle primordial dans la religion familiale du culte des ancêtres.

Le sol sur lequel est dressé le mausolée, construit avec quatre grandes pierres, et le mausolée lui-même sont l'objet d'une propriété collective : tous les membres vivants de la famille en sont co-propriétaires indivis. Mais ce bien est inaliénable.

Il est *Ko-Drazana*, c'est-à-dire qu'il ne peut faire l'objet d'une cession à titre onéreux ou à titre gratuit. Tel était d'après « la loi des ancêtres », c'est ainsi que les malgaches appellent la coutume, le régime juridique très spécial du tombeau.

La propriété foncière primitivement inexistante à Madagascar, est apparue à la suite de l'appropriation du sol par les habitants et par sa mise en valeur.

Cette propriété, purement collective, a subsisté jusqu'au jour où, comme nous venons de le voir, ANDRIANAMPOINIMERINA a effectué le partage des terres de l'Imérina, entre ses sujets.

La caractéristique essentielle du régime qu'il a créé est que les indigènes ne possèdent en réalité qu'un simple droit de possession sur le sol.

CHAPITRE II

Modes d'acquisition de la Propriété

Nous avons pu nous rendre compte, que la propriété collective du début, forme primitive de la propriété malgache, se transformait peu à peu en une propriété individuelle, à la suite de l'appropriation des terres par les individus.

Cette nouvelle forme de propriété ayant pris naissance par des procédés différents, nous rencontrons sous la royauté diverses sortes de terres dont les principales sont les suivantes :

Le *Tany Lava Vola* (littéralement, terre à longues herbes). Il s'agit ici d'une propriété collective, s'exerçant sur les terres non cultivées et qui appartenaient soit à la Tribu, soit au Fokon'Olona.

Le *Zara-Tany* (littéralement, terre partagée). On appelle ainsi, les terres qui ont été données aux habitants du village, soit par la Tribu elle-même, soit par le Fokon'Olona, afin qu'ils y construisent des maisons d'habitation et y fassent des cultures potagères (patates, manioc, etc...).

Le riz ne devait être cultivé que sur certaines terres spécialement désignées.

Le détenteur d'un Zara-Tany jouissait, sur ce terrain, d'une véritable droit de propriété individuelle : en effet, il pouvait vendre sa propriété, l'hypothéquer, la donner même, sans aucune restriction.

Cependant, du temps d'ANDRIANAMPOINIMERINA, c'est-à-dire au début même de l'existence d'un régime foncier à Madagascar, cette liberté d'aliéner subissait une entrave, conséquence du régime collectif qui avait été créé.

Le détenteur du Zara-Tany ne pouvait le transférer qu'à un membre appartenant à la même tribu que lui, parce que, justement, la terre avait été affectée exclusivement à une Tribu déterminée.

Nous verrons comment par la suite cette restriction a fini par disparaître.

Le *Hetra* (rizière soumise à l'impôt).

Certaines terres affectées exclusivement à la culture du riz, furent à l'intérieur de la Tribu partagées par le Fokon' Olona entre ses membres.

Les possesseurs de ces rizières portaient le nom de *Mitondra-Hetra* (littéralement, celui qui porte le *Hetra*).

Le *Hetra* constitue la base de l'impôt foncier et de la corvée dûs au Roi.

Ainsi le détenteur d'un *Hetra* doit un impôt de la moitié d'un *vary* (trois mesures de riz) : c'était l'unité de l'impôt.

Le détenteur de deux *Hetra* devra un *vary* entier, c'est-à-dire six mesures de riz, etc...

Celui qui cultive un *Hetra* devra la corvée d'une personne, et ainsi de suite.

Par conséquent, l'impôt dû sur la terre et l'impôt dû sur la personne augmenteront proportionnellement au nombre de *Hetra* possédés.

Le Hetra, bien que cultivé individuellement, demeurait cependant propriété collective de la Tribu.

Le Mitondra-Hetra avait sur sa rizière des droits déterminés par la coutume.

Il pouvait la transmettre par voie successorale lorsqu'il avait des descendants. Dans le cas où il n'avait pas d'enfant, le détenteur du Hetra pouvait en disposer par testament ou par aliénation. Mais ici encore, nous rencontrons une restriction dont nous avons déjà expliqué les causes profondes, à savoir que le Hetra ne pouvait être transmis à un autre individu qu'à un membre de la Tribu.

Il n'y avait qu'au cas où un membre étranger à la Tribu avait formellement promis de se fixer sur le territoire du Fokon' Olona et d'y résider que le Hetra pouvait lui être transmis.

A ce moment le nouveau détenteur perdait sa qualité d'étranger pour s'intégrer dans la communauté et devenir un membre du Fokon' Olona.

Quelle était la nature du droit du Mitondra-Hetra sur le Hetra ?

C'était un droit de possession sur le sol et non pas un droit de propriété.

Le détenteur du Hetra avait l'usage et la jouissance de la terre qu'il cultivait, mais c'était là un droit essentiellement temporaire car, comme nous l'avons déjà vu, ce droit pouvait disparaître complètement lorsque le Fokon' Olona, à la suite d'une augmentation de ses membres exerçait son droit de reprise sur les Hetra dont il était demeuré le propriétaire collectif.

Il effectuait alors un nouveau partage des rizières entre les habitants du village.

Le Hetra retournait encore au Fokon'Olonà lorsque son détenteur décédait sans avoir fait de testament et sans laisser d'enfant.

Parfois encore, le Mitondra-Hetra abandonnait son village pour aller s'établir dans d'autres contrées. Il perdait de ce fait toute prérogative sur le Hetra qu'il cultivait. Le Fokon'Olonà exerçait alors son droit de reprise et attribuait la rizière à un autre membre de la communauté.

Le *Tany Vidina* (terre acquise par achat).

A l'intérieur de la Tribu et du Fokon'Olonà, la vente de la terre, des rizières, des maisons d'habitation, était permise. Mais, en ce qui concerne le Hetra, l'aliénation ne pouvait être faite que sous condition résolutoire, et la Tribu ou le Fokon'Olonà restaient toujours libres de le reprendre, si besoin était. La vente de la terre à un étranger nécessitait une autorisation spéciale de la Tribu ou du Fokon'Olonà.

Par conséquent, avant la conquête, la transmission des immeubles à Madagascar était difficile et pratiquement entravait la circulation des biens.

Nous verrons, dans la suite, comment le Gouvernement Français, en modifiant le régime foncier, a facilité la circulation des immeubles.

Le *sola pangadin drayaman dreny* (littéralement, terre défrichée par le coup de bêche des père et mère).

Nous venons de voir que le Tany lava volo était la propriété collective de la Tribu ou du Fokon'Olonà.

Si quelqu'un demandait une portion de ces terres encore incultes, pour la défricher, la cultiver et la mettre en valeur, la Tribu pouvait donner l'autorisation.

Ce nouveau terrain s'appelait le sola pangadin drayaman dreny.

Cette terre, une fois cultivée, cessait d'être l'objet d'une propriété collective. Elle devenait propriété individuelle et appartenait à l'individu qui l'avait défrichée.

La Tribu ou le Fokon'Olona perdaient les droits qu'ils avaient auparavant sur cette terre et ne pouvaient plus la reprendre dans l'avenir.

Le propriétaire pouvait aliéner librement à titre gratuit ou onéreux le sola pangadin drayaman dreny.

Mais ici encore, nous trouvons une restriction au droit de disposer, lorsque l'acquéreur est étranger à la Tribu : il fallait obtenir l'autorisation de la Tribu et ensuite, le nouveau propriétaire devait obligatoirement se fixer dans l'étendue du Fokon'Olona.

Le *Tanin-drazana* (terre patrimoniale).

On désigne sous ce nom la terre des ancêtres, qui a été transmise aux enfants par voie successorale.

Quand il n'y avait pas de descendants, la transmission s'effectuait par legs.

Le Tanin-drazana était un bien de famille et au début, la coutume interdisait l'aliénation des immeubles (maison d'habitation, champ de culture, rizières) le composant : c'était un bien *Ko-Drazana*.

La sanction du défaut d'observation de la « loi des ancêtres » en la matière consistait tout d'abord dans la nullité de la vente et ensuite dans une véritable sanction morale contre l'enfant qui avait passé outre.

Un caractère d'infamie s'attachait à son nom et lui attirait la réprobation de ses concitoyens.

La *terre fehivava* (littéralement, terre liée par la bouche).

Nous venons de voir que dans la coutume malgache l'aliénation du sol était permise sauf pour certains biens, et que les terres ainsi acquises portaient le nom de Tany Vidina.

La terre fehivava est également une terre qui a été aliénée, mais sous condition de rachat. Par conséquent, c'est une aliénation temporaire qui sera résolue lors du remboursement du prix.

Nous rencontrons en droit français, deux institutions qui rappellent le contrat de fehivava : ce sont l'antichrèse et la vente à réméré.

Le contrat de fehivava consiste à emprunter une certaine somme d'argent, en vendant ou en donnant en garantie au prêteur, une terre ou un autre bien immobilier, et en stipulant que l'emprunteur aura le droit de reprendre le dit bien dans un certain délai, en remboursant la somme prêtée.

De cette définition il résulte que le contrat de fehivava constituait en droit malgache un procédé destiné à faciliter le crédit, et par ce point il présente une certaine analogie avec l'hypothèque de notre droit.

Mais, il était un procédé de crédit immobilier encore imparfait, car, tandis que le débiteur hypothécaire conserve la propriété de l'immeuble affecté à la garantie de sa dette, et ne la perd que par suite de l'exercice du droit de suite par le créancier non payé à l'échéance, le débiteur *fehivaviste* perd, du jour du contrat, la propriété de son immeuble et ne la recouvre qu'après avoir remboursé son créancier.

Cette obligation de remboursement se retrouve égale-

ment dans la vente à réméré française, mais tandis que dans cette dernière, le délai est légalement déterminé quant à sa durée, la coutume malgache laisse entièrement libres les parties.

Elles peuvent convenir que le remboursement aura lieu dans deux ans, dans neuf ans, et même davantage sans qu'aucune limitation ne leur soit imposée.

A l'expiration du délai convenu, deux situations peuvent se présenter :

1° L'emprunteur offre à son prêteur de lui rembourser la somme prêtée.

La vente est alors résolue et le créancier perd tous ses droits sur la terre fehivava tandis que l'emprunteur en redevient propriétaire.

2° Le créancier manifeste son désir d'être remboursé.

L'emprunteur ne peut faire face à son engagement.

Le créancier a alors le droit d'obliger son débiteur à vendre la terre fehivava, soit à lui-même, soit à un tiers.

La somme représentant le montant de la vente, étant affectée à la garantie de la créance, permettra de rembourser le créancier.

Le contrat de fehivava contenait parfois la clause suivante : lorsqu'à l'échéance le débiteur ne rembourse pas sa dette, le créancier deviendra ipso facto, propriétaire de l'immeuble. Il y avait alors ici, au lieu d'un remboursement en argent impossible, un remboursement en nature, ce qui rapproche un peu le contrat de fehivava du gage de notre Code Civil au cas où le créancier gagiste se fait attribuer en paiement la chose donnée en gage.

Le contrat de fehivava était donc bien un véritable

nantissement immobilier et non pas seulement et simplement une vente à réméré.

D'ailleurs la jurisprudence de la Cour d'Appel de Madagascar est en ce sens (Arrêt de la dite Cour en date du 10 Juin 1926).

Par conséquent à l'expiration du contrat de fehivava, en cas de non paiement, le créancier pouvait devenir propriétaire et c'est ainsi que se constituaient les terres fehivava.

Parfois, cependant, à l'expiration du délai, le créancier ne réclamait pas son argent à son débiteur.

La coutume décidait qu'alors le contrat devait être prolongé pour une nouvelle période d'une durée égale à la précédente. C'était le renouvellement du contrat par une sorte de tacite reconduction.

Nous allons étudier maintenant les effets du contrat de fehivava.

Le montant du prêt ayant été versé, le débiteur remet l'immeuble à son prêteur. Celui-ci en jouit alors comme propriétaire et il en perçoit les fruits.

Comme contre-partie de ses droits, il est obligé de payer l'impôt et d'acquitter toutes les charges dont l'immeuble est grevé. Il est également tenu d'assurer la conservation de l'immeuble, c'est-à-dire d'effectuer toutes les réparations utiles et nécessaires — et il en supportera la charge sans pouvoir se faire rembourser par l'emprunteur à l'expiration du contrat.

Si, par la faute du fehivaviste, l'immeuble a été détérioré ou détruit, il sera responsable.

Par conséquent, le fehivaviste exerçait sur l'immeuble fehivava un droit de propriété très étendu.

Quels sont les biens pouvant être vendus sous condition de rachat ?

Les biens meubles ne peuvent être donnés en fehivava à cause de la facilité avec laquelle ils peuvent être déplacés, ce qui rendrait la garantie, pratiquement illusoire.

Cet inconvénient n'existant pas pour les immeubles, ils peuvent seuls faire l'objet de ce contrat.

Mais, d'après la coutume, cette vente sous condition, ne pouvait intervenir que pour certaines terres déterminées : les rizières, les hetra et les terrains cultivés.

En ce qui concerne les maisons d'habitation, elles paraissent ne pas pouvoir être vendues sous condition de rachat, car, on ne retrouve pas de cas de cette espèce en droit malgache.

Quelle est la condition juridique de l'immeuble pendant le contrat de fehivava ?

Il ne peut être aliéné ni par le propriétaire, car il constitue comme nous l'avons vu un véritable nantissement, garantissant le remboursement de la somme empruntée, ni par le fehivaviste, qui n'est qu'un propriétaire sous condition résolutoire et qui verra son droit disparaître au remboursement de sa créance.

Une aliénation ne serait valable que si les deux parties étaient d'accord pour l'effectuer.

Si le débiteur décède avant l'arrivée de la date fixée pour le remboursement, son droit subsiste et passe à ses héritiers qui pourront reprendre l'immeuble en remboursant au créancier la somme qu'il avait prêtée au défunt.

Si au contraire, c'est le fehivaviste qui meurt le premier, ses héritiers deviendront propriétaires de l'immeuble,

mais en ayant les mêmes droits et obligations que le de cujus. Et nous trouvons ici une application de l'adage : « Nemo plus juris transfert quam ipse habet ».

Voici donc l'origine et la nature de la terre fehivava.

Après avoir essayé de dégager les origines de la propriété à Madagascar, nous avons montré comment ANDRIANAMPOINIMERINA avait créé un véritable régime foncier. Nous avons déterminé les caractères principaux des diverses sortes de terres qui pouvaient exister à l'intérieur de la Tribu ou du Fokon'Olona.

Le détenteur de ces terres n'a sur elle qu'un droit de possession, soumis à diverses restrictions que nous avons envisagées et non pas ce que nous appelons en droit français, un droit de propriété.

En effet, le sol ayant été l'objet d'une propriété collective avant d'être soumis dans certains cas à une propriété individuelle, a conservé une certaine empreinte de son premier état.

Tout d'abord, les terres de Tribu, qu'elles soient restées collectives ou qu'elles aient été individualisées, restent toujours subordonnées à l'autorité du Fokon'Olona.

Celui-ci a pour mission essentielle de faire respecter les « lois des ancêtres » en ce qui concerne l'organisation et la transmission de la terre.

Il joue un rôle de surveillance très étendu et prend des sanctions contre les individus qui ne se conformeraient pas aux coutumes.

C'est ainsi par exemple, qu'il était absolument interdit à un membre du Fokon'Olona de vendre une terre sur laquelle il exerçait un droit de propriété individuelle ou même de la donner à bail à un étranger.

Cet usage, dont l'observation était très stricte au début a fini peu à peu par se relâcher et nous avons vu qu'une terre de Tribu pouvait être aliénée à titre gratuit ou onéreux à un malgache d'un autre Fokon'Olona à condition que certaines prescriptions fussent observées.

CHAPITRE III

Formes de la Propriété

ANDRIANAMPOINIMERINA le Grand Roi de la dynastie hova, ayant créé un régime foncier, la terre objet d'une propriété collective, a évolué, nous venons de le montrer, vers un individualisme de plus en plus prononcé.

Mais, ce n'est là qu'un aspect de la propriété foncière et c'est pourquoi nous allons envisager maintenant le régime foncier malgache sous son aspect social et nous verrons la place très importante qu'il occupait dans l'organisation politique à Madagascar.

Tout comme dans le régime féodal français, la propriété foncière sous la royauté malgache avait été organisée de façon à renforcer la puissance du souverain. Ce caractère de sujétion des terres existait encore chez de nombreuses peuplades malgaches, au moment où, Madagascar, est devenue Colonie Française.

Dans ce système politique on rencontre tout d'abord deux grandes catégories de terres : les terres *menabe* et les terres *menakely*, les premières étant placées directement sous l'autorité du souverain et les secondes l'étant par intermédiaire.

Puis ensuite d'autres terres soumises à un régime particulier.

Nous allons maintenant étudier en détail les diverses formes de la propriété à Madagascar.

Les terres du royaume.

Les terres vacantes et inoccupées, les grandes forêts désignées sous le nom générique de *Tany-Foana* ou *Lava-volo*, les terres tombées en déshérence ou confisquées par suite d'une condamnation judiciaire, etc... faisaient partie du domaine privé du royaume. Le roi pouvait en disposer librement, en les aliénant à titre gratuit ou onéreux.

Le domaine privé comprenait ensuite les biens affectés à un service public : Palais du souverain et de ses ministres, résidences des Gouverneurs, prisons, casernes, etc... et enfin le droit éminent du souverain sur le sol du royaume dont nous avons déjà parlé précédemment.

Le souverain avait pour son usage personnel deux sortes de domaines :

Le domaine particulier qui comprenait les biens qu'il possédait personnellement, avant son accession au trône. Il continuait après son avènement, à en être l'unique propriétaire et il pouvait en disposer en toute liberté pendant sa vie et pour après sa mort.

Le domaine de la couronne qui était constitué par différents biens, notamment des palais, des maisons de campagne, des propriétés rurales (marais, rizières, champs de culture).

Le souverain n'avait que la jouissance de ces biens qui devaient servir à son entretien et qui pour cette raison ne pouvaient être ni aliénés ni affectés à un autre usage.

La transmission de ce domaine de la couronne se faisait, au cas de mort ou d'abdication du roi, au profit de son

successeur qui acquerrait les mêmes droits mais aussi les mêmes obligations.

Les *Terres Menabe*.

C'étaient les terres qui se trouvaient placées sous l'autorité directe du souverain. Elles constituaient une sorte de fief dont il touchait directement et en totalité les revenus sous forme d'impôt ou de corvée.

Au début le roi était seul et unique propriétaire de ces terres *Menabe*.

Nous verrons que dans la suite les sujets ont pu acquérir sur elles, des droits individuels.

Le *Vodivona*.

Le *Vodivona* était un fief à la tête duquel se trouvait un seigneur issu d'une des trois premières classes de la noblesse malgache.

Il était constitué par les terres *Menakely* et les malgaches qui y habitaient s'appelaient *Menakely*.

Ils étaient les vassaux du chef du *Vodivona* : le *Tompo-Menakely* (Maître des *Menakely*).

Après avoir recherché l'origine du *Vodivona* et les motifs de sa création, nous étudierons sa nature.

Puis, ayant déterminé les droits et les obligations du *Tompo-Menakely*, nous verrons quels étaient ceux des *Menakely*.

L'institution du *Vodivona* est très certainement due au fait qu'à un moment donné, les souverains malgaches ont été obligés de doter les princes du sang.

Ceux-ci, très nombreux, vivaient tout d'abord au Palais Royal, et aspiraient souvent à renverser le souverain régnant, en suscitant des guerres civiles qui pouvaient devenir dangereuses pour la royauté.

Il y avait donc dans ces princes d'origine royale, une menace permanente et il était d'excellente politique de les écarter de la capitale.

En second lieu, en leur donnant des terres, le roi les éloignait de sa cour où ils vivaient, la plupart du temps, en parasites, et leur permettait de tenir leur rang avec les ressources que leur procurait le Vodivona.

Enfin, d'après certains auteurs, les créateurs du Vodivona en dispersant dans tous les coins du royaume des princes issus d'un sang royal, auraient voulu par là établir un lien permanent, entre le pouvoir central et les sujets.

Ils pensaient raffermir ainsi leur autorité sur un royaume qui avait été conquis au cours des siècles et dont les habitants n'avaient pas tous la même origine.

Les souverains, en déléguant une partie de leurs pouvoirs à ces princes, en avaient fait de véritables vassaux qui devaient soutenir le régime.

Telles sont les principales raisons pour lesquelles, les rois RALAMBO, ANDRIAMASINAVALONA, ANDRIANAMPOINIMERINA et RADAMA I^{er}, constituèrent des Vodivona au profit de leurs descendants. Mais, il est à remarquer, que les premiers Vodivona n'ont été institués qu'au profit de princes de la famille royale.

ANDRIANAMPOINIMERINA, organise d'une façon définitive les Vodivona qui avaient été créés par ses prédécesseurs.

Puis, il élargit l'institution pour affermir et augmenter son autorité sur les peuplades qu'il avait vaincues et qui venaient agrandir son royaume.

Le Grand Roi concéda des Vodivona aux princes du BETSILÉO, de l'IMAMA et du VAKIN-ANKARATRA après les avoir soumis.

Il leur déléguait une partie de ses droits régaliens, qu'ils exerçaient sur leurs anciens sujets, et s'attachait ainsi les chefs vaincus, par ses bienfaits.

Quelle était la nature du Vodivona ?

C'était une sorte de fief, octroyé par le souverain, tout d'abord uniquement aux princes d'origine royale, puis, ensuite, à certains rois étrangers vaincus, dans un but politique.

Voici en quels termes le roi ANDRIAMASINAVALONA créa au profit de ses enfants les premiers Vodivona.

Nous reproduisons littéralement un passage du Kabary qu'il a prononcé à cette occasion :

« Voici, mes enfants ; vous autres, Merina, vous êtes la terre ; eux ils sont le *Tsimbotsy* (larves de sauterelles).

« Ils resteront au milieu de vous et se nourriront de vous comme la larve se nourrit de la terre. »

Par conséquent le Vodivona constituait pour son bénéficiaire, un véritable apanage qui lui permettait de vivre sans travail personnel.

Les bénéficiaires d'un Vodivona devaient obligatoirement faire partie d'une des trois premières classes de la noblesse qui étaient : les *Zanakandriana* (1), les *Zazamarolahy* (2) et les *Andriamasinavalona* (3).

Autrefois, cependant, si l'on en croit la tradition, les deux dernières classes de la noblesse, les *Andrianteloray* (4)

(1) Membres de la famille royale.

(2) Littéralement, enfants nombreux ; c'étaient les descendants des rois qui avaient précédé Andriamasinavalona.

(3) Descendants du Roi de ce nom.

(4) Nom de la troisième, quatrième et cinquième castes nobles réunies.

et les *Zanadralambo* (5) auraient possédé aussi des *Vodivona*.

Mais à la suite de guerres civiles, ils en auraient été chassés.

Que comprenait le Vodivona ?

D'abord, une portion de terre, qui était ordinairement une Tribu où seulement une fraction de tribu séparée des tribus limitrophes par des *Orim-bato*, bornes posées so-lennellement.

Ensuite, les malgaches vivant sur cette terre.

Le Vodivona se transmettait par succession, mais lorsqu'il n'y avait pas de parents au degré successible il fallait une autorisation du roi.

Le Vodivona, une fois accordé, ne pouvait en principe être retiré au premier institué, et la transmission héréditaire était perpétuelle.

Nous verrons comment cette institution a évolué, à la suite des multiples causes de révocation édictées par la loi malgache de 1881, qui a préparé ainsi sa disparition.

Le Tompo-Menakely, ou seigneur du Vodivona, possédait un certain nombre de privilèges, qui s'appelaient : *Tongoa Mihonkon — Drazana Tsy Alain' ny Andriana*.

Le roi lui déléguait une partie de ses pouvoirs et c'est ainsi qu'il avait le droit d'exiger des Menekaly, ses vassaux, le riz nécessaire à son existence.

Mais de nombreux abus s'étant produits, les seigneurs exigeant beaucoup plus qu'il ne leur était nécessaire, ANDRIANAMPOINIMERINA fixa d'une façon définitive cet impôt foncier en déclarant que le cultivateur d'un hetra devrait

(5) Descendants du Roi Ralambo.

verser trois mesures de riz qui seraient partagées suivant une proportion déterminée, entre le Tompo-Menakely et son suzerain.

Le Tompo-Menakely, pour mettre en valeur ses terres, avait le droit d'exiger des Menakely qu'ils lui fournissent leur travail : c'était l'impôt de la corvée.

Il pouvait encore, s'il voulait édifier un tombeau, une maison, prendre la portion de terrain qui lui était nécessaire, le Menakely devant la lui céder gratuitement.

Cependant, il existait des restrictions à ce droit :

Si le terrain était planté en légumes, en manioc, le seigneur était obligé de rembourser au Menakely le montant de sa récolte.

Si le terrain était construit, ou si l'on y cultivait du riz, le seigneur ne pouvait en disposer.

Le maître du Vodivona avait encore droit à tout ou partie des biens appartenant à un Menakely qui quittait le Vodivona.

ANDRIANAMPOINIMERINA avait interdit au Menakely de vendre sa maison et son champ, car il considérait qu'il en était le propriétaire.

Si le Menakely s'en allait, son avoir était confisqué et le roi l'abandonnait au Tompo-Menakely. Tels étaient les principaux droits du seigneur.

Mais, il avait comme contre-partie de nombreuses obligations.

Il était à l'intérieur du Vodivona le représentant du roi, l'intermédiaire entre le pouvoir central et le peuple, et par conséquent devait faire exécuter les ordres du souverain.

C'était lui qui rendait la justice et présidait les actes de la vie civile sur l'étendue du territoire.

ANDRIANAMPOINIMERINA avait rendu en outre le Tompo-Menakely personnellement responsable de la rentrée des impôts.

De cet exposé, il résulte que le Tompo-Menakely n'était pas propriétaire des terres constituant le Vodivona.

Par une fiction juridique, le souverain était l'unique propriétaire du sol du royaume.

Cependant, il existait dans le Vodivona des droits de propriété individuelle : le Seigneur était propriétaire à titre particulier de certaines terres — les Menakely exerçaient un droit de propriété sur leurs maisons et sur les terres qu'ils avaient cultivées.

Par conséquent, la nature du droit de propriété sur le sol variait avec la personne qui l'exerçait.

Quels sont maintenant les droits et les obligations des Menakely ?

Ils avaient certains droits sur la terre, plus ou moins étendus, suivant qu'il s'agissait de terres bâties ou de terres cultivées.

La maison d'habitation et le sol sur lequel elle avait été construite étaient la propriété exclusive du Menakely.

Mais il était astreint à résider dans le Vodivona et son départ pour une autre région entraînait la perte de tous ses droits. Il y avait dans cette obligation de résidence, un véritable lien de sujétion entre le vassal et le seigneur de façon à ce que le Menakely ne put pas se soustraire aux charges du Vodivona.

Le départ du Menakely entraînait la confiscation de sa maison au profit du Tompo-Menakely qui la donnait soit

à un autre Menakely, soit à un individu quelconque qui devenait alors Menakely.

Le Menakely résidant régulièrement dans le Vodivona pouvait-il disposer librement de sa maison ?

Il la transmettait par voie successorale à ses héritiers ou par voie testamentaire, mais alors seulement au profit d'un Menakely.

Il pouvait l'aliéner, l'échanger, mais restait soumis à une restriction que nous avons déjà rencontrée, à savoir qu'il ne pouvait contracter qu'avec un autre Menakely ou avec le maître du Vodivona.

Le Hetra, c'est-à-dire la rizière soumise à l'impôt était nous l'avons vu, la propriété collective du Fokon'Olona. Dans le Vodivona il était soumis à un régime identique et le produit de l'impôt était partagé entre le roi et le Tompo-Menakely.

Par conséquent, les Menakely, ne pouvaient avoir sur le Hetra un droit de propriété individuelle.

Les champs de culture autres que les rizières, eux, étaient la propriété du Menakely. Mais nous rencontrons là les mêmes restrictions que pour les maisons d'habitation.

Donc les Menakely n'avaient sur le sol qu'un droit de propriété incomplet.

A côté de ces droits restreints les Menakely avaient de nombreuses obligations.

La plus importante consistait, nous l'avons vu, à ne pas quitter le Vodivona, obligation sanctionnée par la perte de tous leurs droits de propriété.

Du temps d'ANDRIANAMPOINIMERINA, celui qui désertait le Hetra qu'il était chargé de cultiver, non seulement perdait la terre, mais encore était vendu comme esclave.

Qu'il nous suffise de dire que, si les Tompo-Menakely usaient de leurs prérogatives, ils en abusaient fréquemment aussi et commettaient des exactions à l'égard de leurs vassaux, ce qui rendait leur condition très pénible.

Les Terres *Lohimbin-Tany* (littéralement « terre tête de bœuf »).

Nous avons vu que le Vodivona était une terre donnée en apanage à certaines personnes déterminées.

La terre Lohimbin-Tany est accordée par le roi ou bien par un *Andriana*, Seigneur d'un Vodivona à un individu d'une caste quelconque pour le récompenser des services qu'il leur a rendus.

Par conséquent, nous nous trouvons ici en présence d'une institution plus large que le Vodivona, puisque la qualité sociale du donataire n'est pas prise en considération.

Le Lohimbin-Tany, une des plus anciennes formes de la propriété, présente des caractères très importants qui en feraient, à notre avis, la forme de propriété existant en droit malgache qui soit la plus proche de la propriété en droit français.

En effet, le propriétaire du Lohimbin-Tany aurait exercé sur sa terre un droit de propriété individuelle, complète et définitive.

Reprenons séparément ces trois caractères :

C'est un droit individuel.

Il est exercé par le seul propriétaire, sans aucune entrave, et sans qu'il subsiste au profit du donateur un droit éminent sur le sol.

Le souverain en faisant cette donation renonce implicitement à son droit de propriété au profit du donataire.

Et, ce qui nous confirme dans cette opinion c'est que la terre Lohimbin-Tany, une fois constituée n'est plus soumise à l'impôt foncier.

C'est ensuite un droit complet.

Le propriétaire peut en disposer en toute liberté ; il peut aliéner à titre gratuit ou à titre onéreux sa terre, passer des contrats, transmettre ses droits à ses héritiers ou désigner un légataire.

Il peut même, ce qui est tout à fait exceptionnel en droit malgache, disposer de sa terre en faveur d'un étranger à sa tribu ou à son Fokon'Olona.

C'est enfin un droit définitif.

La donation faite ne pouvait être révoquée. Le propriétaire du Lohimbin-Tany pouvait l'aliéner librement et définitivement : la tribu ou le Fokon'Olona n'avaient sur elle ni droit de surveillance, ni droit de reprise et le nouveau propriétaire avait exactement les mêmes droits que l'ancien.

Tels auraient été les caractères des premiers Lohimbin-Tany.

Mais nous ne possédons pas de renseignements suffisamment précis pour pouvoir affirmer que le droit de propriété, tel qu'il était exercé sur le Lohimbin-tany, et le droit de propriété de notre Code Civil, qui lui est absolu, soient d'une nature identique.

La différence d'origine de ces deux notions, nous autorise à croire que le Lohimbin-tany primitif n'aurait pas été un droit strictement individuel, mais bien plutôt, un droit de propriété particulier, moins étendu et qui aurait été exercé par le représentant d'un groupe social, le chef de famille.

A la fin de la royauté malgache, sous *Ranavalona 1^{re}* de nouveaux Lohimbin-Tany furent créés dans un but politique, et les caractères qu'ils présentaient les différencient tellement des anciens, que nous sommes obligés de rechercher les causes de leur création, pour bien comprendre l'évolution de cette institution.

Les Souverains malgaches lorsqu'ils voulaient donner des terres aux nobles qui les entouraient, leur constituaient des Vodivona.

Mais nous avons vu précédemment qu'un Vodivona ne pouvait être créé qu'au profit des membres des trois premières classes de la noblesse.

Par conséquent ne pouvant concéder un Vodivona à un malgache appartenant à une classe roturière, les rois, pour récompenser les services très importants que leur rendaient certains individus appartenant à la caste Hova, c'est-à-dire bourgeoise, instituèrent à leur profit des Lohimbin-Tany d'un genre particulier.

Alors que les anciens Lohimbin-Tany ne portaient que sur des terrains de petite dimension, les nouveaux portaient sur des territoires immenses.

C'est ainsi que RAINIHARO, premier ministre de la Reine Ranavalona 1^{re} se vit attribuer un Lohimbin-Tany s'étendant à plusieurs provinces.

La nature du droit du propriétaire du Lohimbin-Tany se transforme : il n'y a plus de droit de propriété individuelle et définitive, mais un droit temporaire, restreint ; la transmission de la terre n'est plus libre et son détenteur n'exerce qu'un droit d'usufruit. Il perçoit des redevances sur les habitants de sa terre, notamment l'impôt du riz et la corvée.

Par conséquent, les Lohimbin-Tany par les prérogatives dont jouissaient leurs bénéficiaires et par leur étendue territoriale étaient comparables aux Vodivona.

Les terres Lohimbin-Tany ne sont elles, comme on l'a prétendu, qu'un Vodivona déguisé ?

C'est ce que nous examinerons ultérieurement.

Les terres *Voanjo*. (littéralement, terres où l'on plante des pistaches).

On appelait ainsi les terres où le souverain envoyait un certain nombre de ses sujets, dans un but, économique, social ou politique avec obligation d'y habiter définitivement à l'avenir.

C'était, on le voit, une sorte de colonisation forcée.

Le détenteur d'une de ces terres s'appelait Voanjo.

Dans quels cas, le souverain créait-il des *Tanim-Boanjo* (1) ?

Tout d'abord pour repeupler une région déterminée ou plus simplement un village.

Nous savons que le peuple Merina n'occupait qu'une partie de la Grande Ile. Les souverains successifs avaient vaincu peu à peu les peuplades voisines et les avaient intégrées à leur royaume.

Mais certaines tribus limitrophes très turbulentes, les *Sakalavas* notamment pénétraient souvent sur les terres du royaume.

Les Merina qui les craignaient, s'enfuyaient à leur approche délaissant terres et maisons pour aller s'installer ailleurs.

(1) Terre « Voanjo ».

Les terres Voanjo étaient alors repeuplées par des malgaches qui avaient été recrutés dans différentes tribus du royaume.

Ils étaient en quelque sorte attachés à ces terres nouvelles et perdaient leur qualité de membre de leur ancienne tribu : ils devenaient complètement étrangers à celle-ci.

Un double but était rempli par cette résidence forcée : repeupler une contrée et la mettre en valeur, et ensuite constituer une barrière protectrice contre les invasions futures.

Le détenteur d'une terre Voanjo en devenait propriétaire sans aucune réserve. Il pouvait l'aliéner à titre gracieux ou onéreux, avec une entière liberté sous la seule condition que l'obligation de résidence qui lui était imposée fût respectée par son successeur.

Des terres Voanjo pouvaient être constituées encore pour repeupler une grande ville ou en augmenter la population.

C'est ainsi qu'ANDRIANAMPOINIMERINA a repeuplé AMBOHIMANGA et sa capitale TANANARIVE dont certains quartiers (*Ankadifotsy*, *Faravohitra*) ont été attribués à certaines castes.

Cette repopulation s'effectuait de la manière suivante : le souverain donnait l'ordre à une des Tribus du royaume, de désigner un certain nombre de ses membres qui étaient alors envoyés sur les terres Voanjo qu'ils devaient habiter.

Mais ici, contrairement à ce qui se produisait dans le cas précédent, les Voanjo bien qu'ayant quitté le territoire de leur Tribu originaire, continuaient à en faire partie et restaient soumis à son autorité et à sa surveillance.

Les terres Voanjo n'étaient pas la propriété des indivi-

dus y résidant, mais celle de la Tribu à laquelle ils appartenaient.

Enfin, lorsque le souverain envoyait dans une province, des fonctionnaires, des officiers ou des soldats pour assurer un service public, ils étaient réputés Voanjo et le sol qu'ils occupaient, sur lequel ils avaient construit leur maison d'habitation ou qu'ils avaient planté était Tanim-Boanjo.

Mais ils n'étaient pas propriétaires de ces terres ; ils n'en avaient que la jouissance, temporaire d'ailleurs puisque cessant à leur départ, leur mission terminée.

Le propriétaire était suivant les cas, le Gouvernement ou le Fokon'Olona.

Nous venons d'examiner les diverses formes de la propriété foncière sous la royauté malgache et nous avons vu que presque toujours il existait au profit du souverain, du seigneur, de la tribu, du Fokon'Olona, un droit quelconque, si tenu soit-il, sur le sol.

Mais, ce qui caractérise surtout le système foncier créé par ANDRIANAMPOINIMERINA, c'est qu'il est essentiellement coutumier.

Le roi faisait à son peuple réuni en assemblée, des Kabary dans lesquels, ayant réglementé certaines questions, il déclarait à ses sujets que telle était sa volonté et que ses prescriptions devaient être suivies.

Le régime de la propriété foncière que nous venons d'étudier ayant été créé oralement a été conservé par la tradition ce qui explique sa quasi-immuabilité.

Le droit de propriété individuelle, était l'exception puisqu'il n'existait que sur certaines terres, ou qu'au profit de certains individus.

Il était restreint certes, mais constituait déjà une atteinte grave au régime primitif.

Et lorsqu'il aura été reconnu à tous les indigènes quels qu'ils soient, il entraînera la disparition du statut foncier du droit coutumier malgache.

DEUXIEME PARTIE

**LE RÉGIME FONCIER INTERMÉDIAIRE
ET LE PROBLÈME DES CONCESSIONS**

CHAPITRE I

Les Droits Fonciers des Indigènes et des Etrangers

Ce n'est qu'en 1881, que pour la première fois à Madagascar, par une loi connu sous le nom de Code des 305 articles, le droit de propriété individuelle est reconnu aux malgaches.

Ce n'était pas encore un droit absolu, car certaines terres du royaume ne pouvaient en faire l'objet, et d'autre part, ce droit restait soumis à des restrictions.

Alors que, jusqu'à présent, chez le peuple Merina, la propriété foncière était régie uniquement par la coutume comme nous avons pu le constater, nous voyons apparaître avec la loi du 29 mars 1881, une première tentative vers un système législatif écrit.

Ce fait remarquable est dû à l'influence que commencent à prendre sur les souverains malgaches, les étrangers qui sont venus s'installer à Madagascar, en particulier les missionnaires européens.

En effet, le peuple Merina n'a plus seulement à lutter contre les peuplades voisines, mais encore à se défendre contre l'intrusion des blancs qui cherchent à le supplanter à Madagascar.

Et le Code des 305 articles, en ce qui concerne les transformations apportées à l'ancien régime foncier a cons-

titué très certainement un moyen de défense du peuple malgache contre l'étranger.

Nous verrons successivement quelle est la nouvelle situation des indigènes, puis celle des étrangers et comment le conflit qui a pris naissance entre la France et Madagascar à propos du règlement d'une question de propriété foncière a entraîné la guerre contre la Grande Ile.

La situation des indigènes s'est beaucoup améliorée puisque la loi de 1881 reconnaît à tous quelle que soit leur classe sociale, le droit de propriété sur le sol. L'article 85 de la dite loi est ainsi conçu :

« Les terres à Madagascar ne peuvent être vendues ou données en garantie de capitaux prêtés à qui que ce soit sauf entre sujets malgaches ; celui qui vendrait ou donnerait une terre en garantie à un sujet étranger serait puni des fers à perpétuité.

Le prix versé par l'acheteur, ou le capital prêté ne pourraient plus être revendiqués et la terre retournerait à l'Etat. »

Par conséquent, c'était la consécration au profit des sujets malgaches d'un véritable droit de propriété individuelle sur leurs terres, puisqu'ils pouvaient en disposer librement à condition toutefois de ne pas contracter avec un étranger, auquel cas la vente était annulée et la terre confisquée au profit de l'Etat.

Il y a dans cet article 85, très nettement, une arme défensive pour le Gouvernement malgache contre les étrangers et nous verrons qu'il n'a pas manqué de l'utiliser lorsqu'il en a eu l'occasion.

Comment s'appliquait pratiquement ce nouveau régime ?

Nous avons vu qu'avec le système foncier d'Andrianampoinimerina, la transmission de la propriété entre vifs était assez rare et qu'en général, elle était soumise à l'obtention d'une autorisation spéciale de la Tribu ou du Fokon'Olona.

De plus, on ne pouvait contracter avec un malgache étranger à la Tribu ou au Fokon'Olona.

Avec la loi de 1881, toutes ces restrictions au droit de disposer de la terre disparaissent et, un malgache, peut vendre sa propriété foncière, la donner en garantie à un autre malgache, même s'il fait partie d'une autre Tribu ou d'un autre Fokon'Olona.

L'article 86 de la loi de 1881 pour rendre plus certaine la transmission de la propriété et lui assurer une certaine publicité, oblige le malgache qui veut vendre ou donner en gage son immeuble à se présenter avec son co-contractant et accompagnés d'un certain nombre de témoins devant le Gouverneur indigène qui dressait un acte écrit constatant leur convention.

L'inobservation de cette formalité entraînait la nullité du contrat.

L'article 90 prévoyait une peine plus sévère encore contre ceux qui passaient des baux sans se présenter devant l'autorité compétente : ils étaient condamnés à vingt ans de fers.

L'article 91 apportait une restriction au droit de propriété individuelle, en retirant complètement de la circulation certaines terres :

« Les grandes forêts et les terres inoccupées appartiennent

ment au Gouvernement, personne ne peut les donner à bail ni les vendre sans la permission du Gouvernement : les contrevenants sont passibles de vingt ans de fers. »

Le nouveau système foncier de la loi de 1881, grâce à la publicité dont il avait entouré la transmission de la propriété, avait permis l'organisation d'un régime hypothécaire tout à fait embryonnaire, mais d'une réelle utilité pour le peuple malgache qui n'avait auparavant comme procédé de crédit que le contrat de Fehivava dont nous avons pu voir toutes les imperfections.

L'hypothèque malgache, une fois consentie par le débiteur en garantie de la somme prêtée, on inscrivait le montant de la créance en marge de l'acte constitutif de propriété de l'immeuble grevé.

Lorsque le débiteur avait remboursé son créancier, une nouvelle mention était portée en marge de l'acte, qui opérait la radiation de l'inscription.

Ce système hypothécaire simpliste était encore très imparfait, mais il a eu l'avantage d'habituer l'indigène à un procédé de crédit qu'il ne connaissait pas encore et de servir de transition entre l'ancien système foncier coutumier et le régime foncier français qui le remplacera plus tard.

Dans quelle mesure la loi du 28 Mars 1881, a-t-elle transformé, a-t-elle amélioré, a-t-elle supprimé les institutions du régime foncier coutumier ?

En ce qui concerne les tombeaux, l'article 128 n'a fait que reproduire « la loi des ancêtres ».

Il déclare que le sol sur lequel a été construit un tombeau est inaliénable, même entre co-héritiers.

Il lui conserve donc sa qualité de bien Ko-Drazana,

et ce, parce que le tombeau n'est pas susceptible de propriété individuelle, mais seulement de la propriété collective de la famille tout entière.

Cependant il y avait deux cas exceptionnels où le tombeau et le terrain où il était bâti pouvaient être aliénés librement, comme une terre quelconque.

D'abord, en cas de nécessité absolue, la sépulture familiale pouvait être transférée en un autre lieu ou un nouveau tombeau avait été édifié, mais en accomplissant les cérémonies et les rites nécessaires.

L'ancien tombeau et le sol, ayant perdu de ce fait le caractère sacré qui y était attaché, redevenaient des biens comme les autres.

Ensuite, l'article 128 autorise l'individu qui a construit son propre tombeau antérieurement à son décès, à l'aliéner librement. En effet, le tombeau n'ayant encore reçu aucun mort, ne possède pas le caractère religieux qui interdit son aliénation.

Les Tany-Lavavolo, c'est-à-dire les forêts et les terres vacantes sont, nous venons de le voir, en vertu de l'article 91, la propriété du Gouvernement. Ce domaine est en principe inaliénable, mais il pourra être l'objet d'une appropriation de la part des indigènes, qui le défricheront et le mettront en culture.

Le Zara-Tany. — Alors qu'autrefois, ces terres ne pouvaient faire l'objet de transactions qu'entre membres d'une même Tribu, en vertu de l'article 85 que nous venons d'étudier, l'aliénation des terres est libre, mais seulement entre sujets malgaches.

Le Hetra, base de l'impôt foncier, n'a pas été touché par la loi de 1881.

Les Tany-Vidina, les Tanin-Drazana et les terres Fehivava continuent à être réglementés par la coutume.

Parmi les institutions que nous avons rencontrées en examinant l'aspect politique du système foncier d'Andrianampoinimerina, le Vodivona est celle qui a été le plus profondément transformée.

La cause en est que, les Vodivona, par leur puissance et les nombreux privilèges de leurs Seigneurs étaient pour les hauts personnages de la cour royale, d'origine roturière, à la fois un objet de jalousie et de crainte.

Et c'est pourquoi, le premier ministre RAINILAIARIVONY qui était issu de la caste Hova et qui par conséquent, ne pouvait devenir Tompo-Menakely puisqu'il fallait pour cela être Andriana, entreprit la lutte contre les Vodivona.

Ne pouvant les supprimer directement, il s'attaqua au principe de leur transmission héréditaire.

Le Vodivona, qui était perpétuellement transmissible aux descendants du premier institué, fut soumis par le code de 1881 sous l'influence de Rainilaiarivony, à de multiples causes de révocation qui étaient destinées à le faire disparaître.

Ce sont les suivantes :

Article 116 : le fait d'avoir retenu ou empêché les habitants de se présenter quand ils étaient appelés par le Gouvernement.

Article 121. Le fait d'avoir dissipé les biens des Menakely sans motifs ou par une mauvaise administration.

Article 122. — Le fait d'avoir vendu ou donné en garantie le Vodivona.

Article 124. — Le fait d'exiger de l'argent des Mena-

kely sans autorisation du Gouvernement, ou d'avoir commis sur eux, des exactions.

Article 125. — Le fait des parents du Tompo-Menakely d'avoir à la mort de ce dernier, exigé des Menakely une somme d'argent pour les funérailles sans en avoir fait déterminer le montant par le Gouvernement.

Et de fait, par l'application de la loi de 1881, de nombreux Vodivona furent supprimés.

En ce qui concerne les Lohimbin-Tany, le premier ministre Rainilaiarivony a suivi une ligne de conduite inverse de celle qui avait été la sienne à l'égard des Vodivona.

Les Lohimbin-Tany nouvellement créés, nous l'avons vu, avaient été concédés, pour la plupart, à des individus de caste roturière et équivalaient aux anciens Vodivona par l'importance des privilèges qui y étaient attachés.

Mais, nous ne pensons pas, contrairement à l'opinion de Cahuzac qui prétend qu'il s'agit là, en réalité, de Vodivona déguisés, qu'il faille faire une assimilation aussi complète entre deux institutions qui présentent certes des points communs, mais qui répondent à des buts essentiellement différents.

C'est ainsi que la loi malgache de 1881, si elle prévoit de nombreuses causes de révocation pour les Vodivona qu'elle veut faire disparaître n'en prévoit aucune pour les Lohimbin-Tany.

Ces derniers, supplanteront peu à peu les anciens fiefs seigneuriaux et prendront leur place, donnant ainsi la suprématie à la caste Hova, sur la caste Andriana.

Quelle était la situation des étrangers à Madagascar avant la conquête française ?

Nous venons de voir que la loi de 1881, avait accordé

aux indigènes le droit de propriété individuelle sur le sol mais qu'il était encore incomplet, puisque les transactions ne pouvaient avoir lieu qu'entre seuls malgaches.

Par conséquent, les étrangers à Madagascar étaient en principe, exclus du droit de posséder.

Cependant il y avait des exceptions à ce régime :

L'Angleterre avait réussi à obtenir, avec beaucoup de difficultés d'ailleurs, pour ses nationaux un droit de propriété sur le sol, presque complet, par le traité du 27 juin 1865 (article 5) qu'elle avait passé avec la royauté malgache.

La France, de son côté, avait obtenu un droit équivalent par le traité du 8 août 1868.

L'article 4 est ainsi conçu : « Les Français à Madagascar... pourront comme les sujets de la nation la plus favorisée et en se conformant aux lois et aux règlements du pays, s'établir partout où ils le jugeront convenable, prendre à bail, acquérir toutes espèces de biens meubles et immeubles...

Les baux, les contrats de vente et d'achat seront passés par actes authentiques, devant le Consul de France et les magistrats du pays. »

Les Français avaient donc ainsi, le droit de posséder à Madagascar et de transmettre leurs terres à leurs héritiers.

Mais l'article 4 du traité de 1868 était conçu en termes équivoques et le Gouvernement Hova avec une mauvaise foi continue s'efforça toujours d'en entraver l'application et d'annihiler les effets du droit qu'il avait consenti à la France.

Au décès du Consul de France à Tananarive, Jean Laborde, qui laissait une succession immobilière importante,

ses héritiers, voulurent entrer en possession de leur héritage.

Le premier ministre Rainilaiarivony prétendit alors que la succession Laborde devait revenir au Gouvernement malgache par application de l'article 85 de la loi de 1881.

Il soutenait que, si les Français pouvaient devenir propriétaires à Madagascar en vertu de l'article 4 du traité franco-malgache du 8 août 1868, ils devaient subir en la matière l'application des lois et règlements du pays.

Or, l'article 85 de la loi de 1881 est venu interdire aux malgaches de vendre la terre à des étrangers et ce à peine de nullité.

Donc, aucun Français ne peut prétendre être propriétaire d'une parcelle du sol de Madagascar et les immeubles dépendant de la succession Laborde doivent faire retour au souverain.

Cette mauvaise foi évidente fut une des causes de la guerre qui éclata entre la France et Madagascar le 15 février 1883.

Elle se termina par le traité du 17 décembre 1885, qui constituait pour la France un véritable échec puisqu'elle y renonçait au droit de propriété sur le sol malgache.

L'article 6 stipule en effet que, « les citoyens français auront la faculté de louer pour une durée indéterminée par bail emphytéotique, renouvelable au seul gré des parties les terres, maisons, magasins et toutes propriétés immobilières.

Les baux seront passés par acte authentique devant le Résident Français et les Magistrats du pays et leur stricte exécution garantie par le Gouvernement.

Dans le cas où un français, devenu locataire d'une propriété immobilière, viendrait à mourir, ses héritiers en-

treraient en jouissance du bail conclu par lui pour le temps qui resterait à courir, avec faculté de renouvellement. »

L'influence française à Madagascar, était donc en voie de régression.

Le Gouvernement malgache pour lutter contre l'envahissement des blancs sur son territoire avait pris des mesures restrictives analogues contre les autres nations.

Une convention du 16 février 1883, conclue entre l'Angleterre et Madagascar était venue modifier l'ancien traité du 27 juin 1865 en ne permettant plus aux sujets anglais que le bail emphytéotique renouvelable, sur la terre malgache.

Voici les propres termes de l'article 5 du nouveau traité :

« Sa Majesté, la Reine de Madagascar donne complètement à ses sujets le droit de donner à loyer ou à bail, telle propriété qu'il leur plaira aux conditions de durée et de prix au gré du bailleur et du preneur.

Mais il est entendu spécialement qu'il est défendu aux sujets malgaches, par les lois de leur pays de vendre à titre définitif leurs terres aux étrangers. »

L'Amérique, l'Allemagne, l'Italie n'avaient obtenu également qu'un droit temporaire de même nature:

Mais ce droit de location, malgré les termes précis des traités par lesquels il était accordé, demeurerait en pratique, essentiellement instable et précaire, par suite de la mauvaise volonté dont faisait preuve le Gouvernement malgache à l'égard des étrangers.

Quelques européens, cependant, ayant réussi à prendre une certaine influence sur le premier ministre, avaient obtenu de grandes concessions dont ils étaient propriétaires.

Mais, là encore, très souvent, il se produisait des heurts entre les parties contractantes.

Les droits accordés par le Gouvernement malgache n'étaient plus devenus qu'une fiction par suite des atteintes constantes dont ils étaient l'objet.

Cet état de choses ne devait pas durer longtemps.

La France ne pouvait accepter de renoncer aux droits que ses nationaux avaient réussi à acquérir à Madagascar dont ils avaient été les premiers colonisateurs.

Elle fit reconnaître ses droits historiques sur la Grande Ile, successivement, par l'Angleterre et par l'Allemagne, par des traités qui furent signés à Zanzibar en 1890.

La guerre éclate à nouveau en 1895. Les troupes françaises marchent sur Tananarive et, quelques obus lancés sur le Palais de la Reine suffisent à amener la reddition du Gouvernement malgache.

La Reine de Madagascar, signe avec le Gouvernement Français le traité de Paix du premier Octobre 1895.

Et la première préoccupation du Gouvernement français après la victoire, est d'assurer à ses nationaux le droit de propriété sur la Grande Ile.

L'article premier du protocole annexe au traité est ainsi conçu :

« L'article 4 du traité du 8 août 1868 et l'article 6 du traité du 17 décembre 1885 feront l'objet d'une revision ultérieure destinée à assurer aux nationaux français le droit d'acquérir des propriétés dans l'île de Madagascar ».

La Reine Ranavalona continue à gouverner, mais Madagascar est placé sous le protectorat français et Monsieur H. Laroche est nommé Résident Général.

Puis par une loi du 6 août 1896, le protectorat est supprimé et Madagascar avec ses dépendances est proclamée Colonie Française.

Le Général Galliéni remplace Monsieur Laroche comme Résident Général.

La royauté est enfin abolie par un arrêté du Résident Général en date du 28 février 1897. Un second arrêté pris à la même date déclare dans son article premier que « tous les biens meubles et immeubles du domaine royal sont attribués au service des Domaines. »

Un décret du 30 juillet 1897 qui supprime le poste de Résident Général et crée un poste nouveau de Gouverneur Général de Madagascar qui est confié au Maréchal Galliéni, le charge de l'organisation de la Colonie dont il a été le conquérant et le pacificateur.

La France, en supprimant le Gouvernement malgache, a succédé à ses droits en matière foncière.

Nous avons vu que le statut foncier en vigueur à Madagascar était le suivant :

D'une part, en ce qui concerne les indigènes — ils n'étaient le plus souvent que de simples détenteurs du sol qu'ils occupaient sans titre et restaient soumis à l'arbitraire des souverains qui se trouvaient être en réalité les seuls véritables propriétaires de la terre.

D'autre part, en ce qui concerne les étrangers — ils n'avaient sur le sol que des droits précaires et dans la période qui a immédiatement précédé la conquête française, le droit de propriété sur la terre malgache leur était formellement interdit.

Or, il est indispensable dans une colonie nouvelle que les individus qui viennent la mettre en valeur et exploiter

ses richesses, possèdent sur la terre un droit de propriété inviolable.

Qu'advierait-il de leurs efforts si l'on venait dire à ces hommes, le jour où ils pourraient enfin jouir des fruits de leur travail que le sol sur lequel ils ont peiné pendant de longs jours pour créer et développer ses facultés de production ne leur appartient pas.

Il y aurait là une barrière insurmontable dressée à l'encontre de la colonisation.

Il se produira fatalement dans une colonie neuve des heurts entre les indigènes, anciens occupants du sol qui voudront conserver leurs droits sur la terre et les colons qui eux de leur côté voudront les acquérir.

Il sera donc indispensable de déterminer d'une façon absolument précise, les droits respectifs des indigènes et des européens.

L'exploitation du sol, au point de vue économique est un des buts primordiaux de toute colonisation et à Madagascar en particulier, grâce à son étendue territoriale et à la diversité de ses cultures c'était un problème qui devait être examiné avec beaucoup de soins.

Mais il était nécessaire pour arriver à un bon résultat de doter la Colonie d'une législation foncière très souple, le moins formaliste possible, assurant aux propriétaires le libre exercice de leurs droits fonciers et facilitant leur transmission en les entourant de toute la sécurité indispensable, aussi bien du côté du vendeur que de celui de l'acquéreur.

Le Gouvernement français, dès la conquête achevée, devait donc se préoccuper immédiatement de la question la propriété foncière.

Les Gouverneurs Généraux qui se sont suivis ont pour-suivi en cette matière un idéal commun : faire œuvre de colonisation modèle.

C'est pourquoi, on a établi à Madagascar un nouveau régime foncier basé sur les principes modernes qui ont été reconnus comme étant les meilleurs.

Une déclaration de la Reine, faite le 18 Janvier 1896 et deux lois fondamentales édictées le 9 Mars 1896 par la Reine RANAVALONA III et visées par le Résident Général de France, concernant l'une les concessions de terres, l'autre, la propriété foncière viennent poser les principes du nouveau régime.

Il présente les avantages suivants : la propriété foncière est adaptée aux principes admis par la législation française en même temps que sa circulation est rendue plus facile ; le crédit foncier est ensuite développé grâce à une réglementation simple mais entourée de toutes les garanties nécessaires du nantissement immobilier.

D'autre part, l'organisation politique de la terre à Madagascar suit le sort de la royauté dont elle était le soutien.

L'institution des Vodivona est supprimée par un arrêté du 17 Avril 1897 et les terres qui en faisaient partie sont désormais soumises au droit commun, mais les indigènes conservent les droits individuels qu'ils ont pu acquérir sur les terres en question.

CHAPITRE II

Les Concessions

Nous avons vu que le Gouvernement malgache, par les derniers traités qu'il avait signés avec les étrangers, leur avait enlevé complètement le droit d'être propriétaires d'une parcelle du sol de Madagascar.

Les appropriations privées, ne pouvaient se produire qu'au profit des sujets ou des collectivités indigènes.

Aussi, le premier soin de la France après sa victoire, est-il de prévoir pour ses nationaux le droit d'être propriétaires à Madagascar et de réglementer la création de ces nouvelles propriétés privées.

Avant d'étudier la législation relative à cette question, il convient de nous demander quelles sont la composition et la consistance du domaine dont l'Etat sera appelé à disposer en faveur des habitants de la Grande-Ile.

La loi du 6 Août 1896, en déclarant Madagascar, Colonie Française, la soumettait de ce fait, aux règles concernant le Domaine privé et le Domaine public dans le reste de notre empire colonial.

Dans toute Colonie, on distingue trois sortes de domaines :

Le domaine de l'Etat ;

Le domaine colonial ;

Le domaine communal.

Le domaine public de l'Etat a été fixé par un décret du 16 Juillet 1897 et il comprend tous les cours d'eau, le rivage de la mer et la zone des pas géométriques, les voies de communication, les terrains militaires, etc...

En principe, ce domaine est inaliénable, mais les portions qui n'offriront aucune utilité pour l'Etat, pourront être aliénées après leur déclassement opéré par décret, rendu sur la proposition du ministre des Colonies.

Le domaine de l'Etat a été transformé et augmenté par des décrets successifs : 5 Juillet 1898, 26 Septembre 1902 et 3 Juillet 1904. Ce dernier établit une distinction entre les biens qui sont possédés par des collectivités ou des individus et ceux qui sont possédés par l'Etat ou qui n'ont encore eu aucun occupant, en décidant que « les terres vacantes et sans maître à Madagascar, font partie du domaine de l'Etat ».

Nous avons vu que l'aliénation des terres constituant le domaine public de l'Etat ne pouvait avoir lieu sans l'autorisation du pouvoir central. Cette intervention du Gouvernement métropolitain n'est nécessaire que s'il s'agit de terrains de très grande superficie.

Les autres terres furent l'objet d'une réglementation locale dont nous allons étudier l'évolution.

Les principes en ont été posés par la loi malgache du 9 Mars 1896, dite « loi sur les concessions de terres ».

Le préambule est le suivant :

« Moi, RANAVALONA MANJAKA III, ayant succédé au titre de mes ancêtres et, sous la puissance de la République Française, Reine de Madagascar et protectrice des lois de mon

pays, voici ce que je dis à mon peuple : De grandes étendues de terrains sont incultes dans l'île. C'est autant de perdu pour la richesse publique. Plus il y a de cultures, plus le pays est prospère. C'est pourquoi, je désire que quiconque veut mettre en valeur les terres du domaine, puisse le faire sans difficultés. »

Comment se fera l'acquisition de ces terres ?

1° Par concession gratuite : les demandeurs seront mis dans l'obligation de justifier qu'ils possèdent des ressources suffisantes pour mettre en valeur la terre concédée.

Si l'exploitation n'a pas lieu, la terre retournera au domaine.

2° Par location : une rente sera payée à l'Etat par le concessionnaire, qui aura la possibilité d'acheter son lot au bout de 15 ans d'exploitation, moyennant un prix déterminé.

3° Par achat immédiat : la loi fixe un prix déterminé pour chaque lot et le paiement du prix par un individu le rendra propriétaire du sol.

Sur la côte Est, pour éviter la spéculation foncière, il est interdit de vendre plus de 2.000 hectares à la même personne.

Enfin toute terre provenant du domaine de l'Etat devra être immatriculée avant d'être mise en circulation.

Nous verrons plus tard en quoi consiste cette immatriculation.

L'autorité compétente pour accorder des concessions est le Directeur de l'Agriculture et du Domaine, mais l'aliénation devra être approuvée par le Résident Général en conseil de résidence (art. I^{er}).

Les concessions gratuites ne peuvent excéder une superficie de cinquante hectares et ne peuvent être accordées qu'à

un citoyen, sujet ou protégé français. Ces concessions ne deviennent définitives qu'au bout de cinq années, après constatation officielle de la mise en valeur effectuée (art. 2 et 3).

Ensuite la loi prévoit les modalités des ventes et des baux qui interviendront entre les particuliers et le Gouvernement, et autorise ce dernier à mettre en adjudication au lieu de les concéder, certains terrains vacants ayant une valeur exceptionnelle par suite de leur nature ou de leur situation.

Cette loi malgache du 9 Mars 1896 n'a pas été longtemps appliquée, ayant été supprimée et remplacée par un arrêté du 2 Novembre de la même année.

Mais elle présente une innovation tout à fait remarquable : les étrangers ne sont plus comme autrefois exclus du droit de posséder à Madagascar.

Ils peuvent acquérir désormais des terres, soit par concession gratuite, soit par concession à titre onéreux.

Et cette loi ayant servi de transition, constitue une des étapes les plus importantes de l'évolution du régime foncier malgache.

L'arrêté du 2 Novembre 1896 « Vu la nécessité d'assurer aux Français qui viennent s'établir à Madagascar l'entrée en jouissance immédiate des terrains qu'ils désirent acquérir » abroge la loi foncière du 9 Mars 1896 (1) et la remplace par des dispositions nouvelles :

« Art. 1^{er}. — Les terres du domaine peuvent être aliénées par voie de vente ou de concession gratuite.

(1) Erreur matérielle du texte. — Il s'agit de la loi sur les concessions de terres.

« L'aliénation en est opérée par le Résident Général, sur la proposition du Chef du Service des Domaines et après avis du Conseil d'Administration de la Colonie. »

Par conséquent, on le voit, l'autorité compétente est toujours le représentant du Gouvernement Français, tout comme dans la loi du 9 Mars.

Les prix des terrains qui sont vendus varient avec les régions dans lesquelles ils sont situés.

Les concessions gratuites continuent à être réservées aux seuls Français et elles ne peuvent dépasser 100 hectares.

L'arrêté de 1896 continue à exiger l'immatriculation de toute terre domaniale concédée à titre gratuit ou onéreux et il ne fait que reproduire la loi sur les concessions quand il réglemente les conditions des baux et des ventes à intervenir.

Nous allons examiner maintenant les divers procédés mis à la disposition des individus pour acquérir des terres.

Ce sont :

La concession gratuite :

Elle ne peut, nous l'avons vu, porter sur une superficie supérieure à 100 hectares par personne.

Elle fait l'objet d'un titre provisoire, ensuite, doit avoir lieu l'immatriculation de la propriété, et, ce n'est que lorsque cette formalité aura été remplie qu'un titre définitif pourra être délivré.

La qualité de Français est exigée du requérant.

La concession n'est enfin accordée que sous la réserve suivante :

« L'Etat se réserve pendant dix ans, à partir du jour de la prise de possession, le droit de faire ouvrir sur la parcelle : les routes, chemins de fer ou canaux dont l'éta-

blissement serait décidé par mesure d'utilité publique » moyennant une indemnité fixée forfaitairement.

Il était en effet, naturel que l'Etat, qui accorde gratuitement des terres pour favoriser la mise en valeur de l'Ile, pût les reprendre en partie le jour où l'intérêt de la collectivité l'exigerait.

La location des terres du Domaine.

Les terres domaniales peuvent être louées à toute personne qui en fait la demande quelles que soient sa race ou sa nationalité, mais les baux conclus ne peuvent porter sur une période supérieure à 15 années.

Cependant, le locataire qui a payé régulièrement le prix fixé jouit d'un droit de préemption pour acquérir le terrain qu'il occupe, suivant les formes prévues pour la vente des terres du Domaine.

La concession à titre onéreux.

Nous avons vu que la vente devait être consentie par le Résident Général sur proposition du chef du Service des Domaines après avis conforme du Conseil d'Administration de la Colonie.

Les prix fixés à l'hectare varient suivant la région dans laquelle la concession doit être faite. Les terres de la côte et celles des hauts-plateaux sont les plus chères parce que meilleures ou mieux situées que les autres.

Le Gouvernement se réserve encore le droit, si les terres vacantes lui semblent avoir une valeur exceptionnelle, de les vendre à des prix plus élevés.

Dans certains cas, ces terres ne pourront même être vendues que par adjudication.

Les terres domaniales peuvent être vendues à tout individu, même s'il n'est pas de nationalité française.

En effet, dans les concessions à titre onéreux, l'aliénation de la terre a lieu moyennant une contre-partie qui est un prix en argent. Par conséquent, il n'y a aucune perte pour le Gouvernement. Au contraire, même, il y a un enrichissement consistant dans le prix versé et la valorisation par la culture ou autrement d'une terre jusqu'alors vacante et improductive.

On comprend donc que, dans les concessions à titre onéreux, la nationalité de l'acheteur ne soit pas prise en considération, alors qu'elle était un élément essentiel dans les concessions à titre gratuit.

La vente ne devient définitive qu'après l'immatriculation de l'immeuble. Elle est faite aux frais du concessionnaire qui est tenu de verser préalablement, à l'administration le prix de la concession et qui ne pourra entrer en jouissance qu'après que les formalités auront été remplies.

Cependant, si le concessionnaire est de nationalité française, il pourra, en versant la moitié du prix, obtenir un titre provisoire qui lui permettra d'exploiter immédiatement.

Un titre définitif lui sera remis en échange de son titre provisoire lorsque l'immatriculation aura été faite et la mise en valeur des terrains effectuée. L'autre moitié du prix devra alors être versée.

Si la mise en valeur n'est pas faite et l'immatriculation demandée, dans un délai de 3 ans, la concession provisoire pourra être annulée par le Gouverneur Général après qu'une commission se sera rendue compte de l'état de la propriété.

Et l'on voit que le principe essentiel du régime des Concessions, à savoir, la mise en valeur du sol, entraîne

lorsqu'il n'est pas respecté, la suppression de la concession octroyée.

Enfin, l'arrêté prévoit que les concessions à titre onéreux, tout comme les concessions à titre gratuit, ne pourront être accordées que sous réserve d'expropriation pour cause d'utilité publique, à des conditions fixées à l'avance et imposées aux concessionnaires.

L'arrêté du 2 Novembre 1896 a donc eu pour résultat, en réglementant d'une façon précise et équitable l'octroi des concessions de permettre la mise en valeur de Madagascar.

Mais la marche au progrès n'était pas terminée et, avant la fin du XIX^e siècle, d'autres mesures étaient prises, pour faciliter l'œuvre colonisatrice française et affermir la propriété foncière.

L'administration française a entrepris de créer des territoires de colonisation. Une circulaire du Gouverneur Général en date du 21 Avril 1897, nous éclaire sur la nature de ces terrains.

« Cette méthode, consiste à déclarer ouverts à la colonisation, certains territoires choisis judicieusement, fertiles, salubres, situés près des centres habités ou sur des grandes voies de communication et d'une étendue variable, depuis une centaine, jusqu'à plusieurs milliers d'hectares. »

L'administration partage ces terrains en lots, puis ils sont immatriculés.

Les personnes qui veulent les coloniser se les font attribuer avec le titre de propriété correspondant.

Par conséquent, le Gouvernement français, avait mis tout en œuvre pour encourager la colonisation.

Mais, ce régime des concessions, malgré les réels pro-

grès qu'il avait réalisés, se révéla bientôt insuffisant pour les besoins du pays.

En quelques années, il s'était produit une évolution considérable dans l'économie de Madagascar et il était devenu nécessaire d'harmoniser l'ancienne législation avec le nouvel état de chose.

Ce fut l'objet du décret du 28 Septembre 1926, modifié successivement par le décret du 16 Février 1932 et par celui du 15 Août 1934.

Quels ont été les motifs de cette réforme ?

Ils ont été exposés dans une circulaire du Gouverneur Général en date du 15 Décembre 1927 :

« Dans l'intérêt de la colonisation aussi bien que dans celui de l'élément indigène, dont les besoins ne pouvaient plus s'accommoder d'une législation démodée... il importait de reviser notre réglementation domaniale, afin de l'adapter aux nécessités économiques nouvelles et au développement de la colonie.

Il importait surtout d'introduire dans les règles d'attribution des terres du domaine, dans la répartition de ces terres, dans les modalités de leur terme, enfin dans la détermination des droits et des obligations de chacun, en une matière aussi complexe et délicate, l'ordre, la méthode indispensables à l'aménagement rationnel et à l'utilisation la plus profitable pour tous de la terre dans les pays appelés comme Madagascar à un grand développement agricole. »

La nouvelle réglementation du Domaine résulte donc du décret du 8 Septembre 1926 et de trois arrêtés d'application en date du 12 Août 1927.

Le premier de ces arrêtés règle la gestion du domaine privé non forestier et minier.

Le second concerne les droits d'usage des indigènes.

Le troisième pose les conditions d'attribution des terres aux individus, par concession, vente ou baux.

De ces textes, il résulte que l'ensemble des biens meubles et immeubles, constituant les domaines de l'Etat, de la colonie, des communes et autres personnes morales administratives se subdivise en Domaine public et en Domaine privé.

Quelle est la composition de ces domaines ?

Le Domaine public comprend les biens, qui, soit par leur nature, soit par leur affectation, servent à l'usage ou à la protection de tous les individus résidant sur le territoire et qui ne sont pas susceptibles de propriété privée.

Il se subdivise, suivant l'origine des biens en :

1° Domaine public naturel qui comprend tous les biens immobiliers, œuvre de la nature.

2° Domaine public artificiel, qui est le produit d'un travail de l'homme et qui peut être mobilier ou immobilier.

3° Domaine public légal, composé de biens susceptibles d'une appropriation privée, mais qui ont été expressément classés par la loi dans le domaine public (art. 4 du décret).

Les biens du Domaine public sont en principe inaliénables et imprescriptibles et ne peuvent faire l'objet d'une expropriation. C'est une règle d'ordre public.

Seules des concessions temporaires sur certaines parties du sol constituent le Domaine public et ne pouvant excéder une durée maxima de 75 ans, ou, des permis d'occupation temporaire, moyennant une redevance versée au Gouvernement pourront être accordés à des particuliers.

Elles auront pour but l'extraction de matériaux du sol, l'établissement de prises d'eau, etc...

Enfin, des parcelles du Domaine public pourront être déclassées par arrêté du Gouverneur pris en conseil d'Administration et soumis à l'approbation du Ministre des Colonies. Elles feront alors partie du domaine privé et deviendront inaliénables.

Le Domaine privé peut être constitué de trois façons différentes :

1° Par acquisition de souveraineté.

Le Gouvernement français par suite de la conquête est devenu propriétaire des biens qui appartenaient aux souverains malgaches, des biens qui ont été confisqués, des terres vacantes et sans maître.

Cependant, les indigènes continuent à jouir librement des terrains qu'ils ont mis en valeur et peuvent même en devenir définitivement propriétaires au bout de vingt ans de possession ininterrompue.

L'Etat est encore propriétaire des biens abandonnés, des épaves, etc...

2° Par prescription.

Le Gouvernement devient propriétaire au bout d'un certain temps des objets perdus, des successions en déshérence, etc...

3° Par suite de déclassement de biens dépendant du domaine public.

Les biens du Domaine Privé sont affectés à un service public par un arrêté du Gouverneur Général.

Les biens non affectés se divisent en biens meubles et en biens immeubles.

Les biens immeubles se subdivisent en terrains urbains et terrains ruraux.

Les terrains urbains sont ceux situés à l'intérieur des villes.

L'administration se réserve les lots qui lui sont nécessaires et peut aliéner les autres.

Les terrains ruraux, qui sont les terrains situés à l'extérieur des agglomérations, sont partagés par l'administration, entre les indigènes et les colons, après avoir conservé les terres qui lui paraissent devoir répondre à un besoin d'intérêt général.

Avant d'examiner quelles sont les terres du Domaine privé qui sont susceptibles de faire l'objet de concessions, il nous faut voir quelles sont celles qui y échappent et nous allons étudier la réglementation des Réserves indigènes.

Les Réserves indigènes, sont des zones territoriales urbaines et rurales provenant du Domaine foncier et affectées privativement aux indigènes par arrêté du Gouverneur Général.

Les collectivités malgaches exercent sur ces terres un droit de jouissance. Ce droit est un droit réel immobilier, pouvant être immatriculé et devenant ainsi certain quant à son étendue.

Il est en outre insaisissable et inaliénable pendant trente ans.

Deux exceptions à ce principe : au profit des membres de la collectivité ou sur intervention du Gouverneur Général.

Si les membres de la collectivité ont le droit de jouir des réserves constituées à leur profit, elles ont aussi le devoir de les cultiver et de les mettre en valeur, qu'il

s'agisse de parcelles profitant à tous les membres de la collectivité ou de parcelles strictement individuelles.

Lorsque la mise en valeur n'est pas effectuée la jouissance pourra être retirée totalement ou partiellement.

La mise en valeur a été faite : les membres de la collectivité pourront devenir propriétaires collectifs.

Dans ces deux cas il faudra un arrêté du Gouverneur Général pris en Conseil d'Etat.

Les Réserves indigènes portent sur deux catégories de terrains : d'abord sur les terres qui sont nécessaires au fonctionnement de la collectivité, à l'habitation de ses membres, aux cultures qui leur permettront de vivre.

L'étendue des terrains à réserver devra être en proportion du nombre d'individus qui y seront installés et du nombre d'animaux qui y seront élevés.

Les Réserves, une fois déterminées sont attribuées à une collectivité quelconque, un fokon'olona par exemple, et celui-ci, tout comme les fokon'olona du temps de la royauté hova, distribue entre ses membres, les terres destinées à la construction de maisons d'habitation et celles plus spécialement affectées à la culture.

Elles portent ensuite sur les terres de parcours et de pacage.

Elles font l'objet de la jouissance commune de tous les membres de la collectivité.

Les indigènes possèdent enfin des droits d'usage, nécessitant pour être exercés, l'autorisation du chef de Province, laquelle est essentiellement révocable.

Seules, les terres domaniales qui n'ont pas été affectées à la colonisation peuvent en faire l'objet.

Les principaux sont le droit de récolter des roseaux,

zozoro, *herena*, etc., le droit de pêche, le droit de coupe de paille à brûler.

Telle est la nature des Réserves indigènes.

Quelles sont maintenant les conditions d'attribution des concessions ?

Le décret du 28 Septembre 1926 transforme le régime fixé par la loi malgache du 9 Mars 1896 et les dispositions ultérieures en ce qui concerne l'aliénation et la location des terres.

Les terres domaniales non encore concédées ne pourront l'être qu'à des individus possédant des ressources suffisantes pour les mettre en valeur.

L'administration devra examiner les demandes et sera toujours libre de refuser ou d'accorder la concession.

On a voulu éviter ainsi les erreurs commises dans le passé.

En effet, comme la plupart du temps on n'exigeait pas des colons qu'ils aient un capital suffisant pour faire œuvre de colonisation vraiment complète, les concessions étaient souvent abandonnées par manque d'argent et le but poursuivi, à savoir la mise en valeur rationnelle de la Colonie, n'était pas atteint.

En ce qui concerne les étrangers, l'attribution des terres du Domaine est soumise à un régime spécial fixé par le décret du 26 Août 1925 que nous n'étudierons pas.

Les Français peuvent obtenir des concessions de diverses manières :

En vertu de baux simples, ne pouvant être supérieurs à 18 ans, renouvelables et consentis généralement par le Gouverneur Général.

En vertu de baux emphytéotiques de 18 à 50 ans renouvelables, consentis soit par le Gouverneur Général seul, soit après avis du Conseil d'administration, suivant l'étendue de la concession.

Elles peuvent atteindre vingt mille hectares.

En vertu de concessions gratuites.

Elles ne portent sur des terrains urbains que tout à fait exceptionnellement dans les cas fixés par un arrêté du 2 Août 1933.

Sur les terrains ruraux, elles ne peuvent en principe dépasser une superficie de 100 hectares.

Elles sont accordées par le Gouverneur Général en Conseil d'Administration.

Quels en sont les bénéficiaires ?

D'abord les Français, autres que les sujets ou les sociétés françaises ayant un domicile de droit ou de fait dans la colonie, ou venant s'y fixer.

Ensuite, les familles de plus de trois enfants (un complément de 30 hectares par enfant vivant ayant moins de 21 ans peut être accordé).

Enfin aux sujets français originaires de Madagascar.

Ces concessions ne doivent être constatées que par un seul titre.

Par ventes à l'amiable ou aux enchères, autorisées par le Gouverneur seul jusqu'à 500 hectares et en Conseil d'administration, jusqu'à 10.000 hectares.

Par échanges ou autres transactions.

En vertu de décrets avec cahier des charges, pris sur proposition du Gouverneur Général, après avis du Conseil d'Administration de la Commission des Concessions colo-

niales et sur le rapport du ministre des Colonies en ce qui concerne :

Les baux emphytéotiques s'appliquant à une superficie de 20.000 hectares accordés exclusivement en vue de l'élevage ou de 10.000 hectares dans tous les autres cas. Les concessions à titre gratuit de plus de 100 hectares. Les ventes de terres dont la superficie excède 10.000 hectares.

Nous remarquons que le décret du 28 septembre 1926 a facilité la création des concessions, en augmentant les procédés d'acquisition mis à la disposition des colons.

Les locations, ventes de terres, se font moyennant le versement d'une redevance ou d'un prix convenu.

La nature de ce prix est très variable : il peut consister en une somme d'argent fixée forfaitairement et dont le montant peut faire l'objet de révisions, ou bien en une participation aux bénéfices réalisés par le concessionnaire, ou encore dans l'exécution d'un travail déterminé.

Les baux ordinaires ou emphytéotiques peuvent être renouvelés, à condition que les charges imposées aient été observées.

Les concessions ne peuvent être consenties qu'avec obligation de mise en valeur.

Enfin, le décret de 1926, tout comme les textes antérieurs, réserve à l'Etat ou à la Colonie, le droit de reprendre en totalité ou en partie les terres concédées au cas où il pourrait y avoir lieu à expropriation pour cause d'utilité publique, sauf s'il s'agit d'expropriation pour cause de plus value.

La reprise pourra être faite moyennant indemnité.

La sanction du défaut d'exécution de ses obligations par le concessionnaire ou du non-paiement du prix ou de

la redevance imposée consistera en l'annulation de la concession.

L'autorité compétente pour prononcer cette déchéance sera le Gouverneur Général, mais personnellement et non par l'intermédiaire d'un délégué, après avoir pris l'avis du Conseil d'Administration de la Colonie.

La concession retirée fait retour à l'Administration qui pourra la remettre en vente, mais le concessionnaire déchu sera obligatoirement exclu de la nouvelle vente puisqu'il s'est montré incapable, la première fois, de remplir ses obligations.

Les territoires de colonisation que nous avons rencontrés au début de notre étude sur le régime des concessions ont été remplacés par les Périmètres de colonisation, création du décret du 28 septembre 1926.

Le but poursuivi est de faciliter la colonisation, de l'accélérer en quelque sorte, en mettant à la disposition des demandeurs, des lots immobiliers, qui ont été immatriculés avant leur aliénation et dans lesquels on prend les terres à concéder.

Nous allons examiner maintenant très rapidement les formalités nécessaires pour parvenir à l'immatriculation des concessions.

Les demandes relatives à un terrain non encore immatriculé doivent être affichées pendant 20 jours afin de permettre aux réclamations et aux oppositions de se produire.

Puis, ont lieu la reconnaissance et le bornage du terrain et après l'expiration d'un délai de dix jours, un jugement d'immatriculation est rendu.

Enfin, l'immatriculation est opérée et le concessionnaire se trouve alors en possession d'un titre définitif.

Les concessions de forêts, de bois, d'eaux, de mines et d'énergie électrique sont soumises à une réglementation spéciale et échappent au régime prévu par le décret que nous venons d'étudier.

L'organisation des concessions par le décret du 28 Septembre 1926 a permis de distribuer très largement les terres aux européens et aux indigènes, avec comme résultat une mise en valeur de la plus grande partie du sol malgache.

Cette colonisation très active a été possible grâce aux facilités plus grandes d'obtention de terres et aux garanties nouvelles accordées aux concessionnaires aussi bien européens qu'indigènes, qui leur ont permis de collaborer, chacun dans sa sphère respective à une œuvre unique : développer les facultés productives du sol et enrichir la Grande-Ile.

TROISIEME PARTIE

**LE RÉGIME ACTUEL DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE
FRANÇAISE ET INDIGÈNE**

CHAPITRE I

La Propriété Foncière après la conquête et les principes généraux du régime foncier de l'immatriculation

Nous venons d'étudier l'évolution du régime des concessions à Madagascar, dont le point de départ a été la loi malgache du 9 Mars 1896.

A la base du nouveau régime de la propriété foncière, nous trouvons également une loi promulguée à la même date par la reine Ranavalona Manjaka III et inspirée du même esprit que la précédente.

Cette loi, contresignée par le Résident Général de la France, Laroche, tout en conservant certaines règles du droit coutumier, introduisait dans la législation malgache des principes tout à fait nouveaux et constituait la première arche du pont jeté entre le système foncier d'Andrianampoinimerina et le nouveau régime foncier que la France se proposait de créer à Madagascar.

Les droits des indigènes et ceux des européens sur le sol étaient, nous l'avons vu, des plus instables.

Aussi, la loi de 1896, a-t-elle poursuivi et atteint deux buts principaux :

D'abord, constituer la propriété indigène sur des bases

certaines, de telle sorte que les transactions à intervenir puissent avoir lieu avec des points de départ solides et sûrs.

Ensuite, créer une conservation de la propriété foncière qui, grâce au régime de l'immatriculation, permettra aux propriétaires des immeubles de s'assurer pour l'avenir un droit de propriété certain et absolument définitif.

Nous allons donc étudier la loi du 9 Mars 1896, dite loi sur la propriété foncière, et nous commencerons par en dégager l'esprit en examinant son préambule.

Voici les paroles prononcées par la Reine, au cours du kabary qu'elle a fait à son peuple.

« Mon désir est de développer notre pays... ô peuple. Pour atteindre ce but, il est indispensable d'opérer bien des réformes. Ce que je veux d'abord, c'est établir l'inviolabilité de la propriété, afin que vous en jouissiez en paix... »

C'est la première fois qu'un souverain à Madagascar se propose d'établir un droit de propriété inviolable au profit de ses sujets et cela dans le but de leur donner la certitude qu'ils pourront récolter les fruits de leur travail.

« Vous savez qu'autrefois des abus ont existé, abus qui ont jeté le trouble et l'inquiétude parmi vous au sujet de vos biens.

« A l'avenir cela n'existera plus, car chaque propriétaire pourra se procurer un titre avec un plan constatant les limites de sa propriété et quand le propriétaire aura le titre, personne au monde, pas même moi, votre Reine, ne pourra toucher à vos biens. Vous pourrez donc désormais développer en toute sécurité vos travaux de culture... »

La reine Ranavalona commence par consacrer le régime foncier coutumier antérieur et reconnaît qu'il présentait de multiples imperfections, notamment en ce qui concerne

l'instabilité et la précarité de la propriété des sujets malgaches sur le sol.

Mais, pour favoriser la mise en valeur de la Grande Ile, elle met à leur disposition un nouveau statut foncier et encourage ses sujets à l'utiliser, afin de s'enrichir en même temps qu'ils enrichissent Madagascar.

Et elle promulgue la loi du 9 Mars 1896 dont nous allons examiner les principales dispositions.

Article 1^{er}. — Le sol du royaume appartient à l'Etat sauf les réserves contenues dans les articles 2, 4 et 6.

C'est la consécration du droit éminent du souverain sur les terres de son royaume.

« Ny tany ahy » — la terre est à moi, avait dit le Grand Roi Andrianampoinimerina.

Mais la royauté malgache a été vaincue par la France et on se contente de dire que la terre appartient à l'Etat, entité juridique plus large que la seule personnalité de la reine.

D'ailleurs ce droit est loin d'être absolu. Des restrictions y sont apportées.

L'article 2 stipule, en effet, que « les habitants continueront à jouir des parcelles sur lesquelles ils ont bâti et de celles qu'ils ont l'habitude de cultiver jusqu'à ce jour ».

C'était reconnaître un droit de propriété individuelle à tous ceux qui avaient occupé la terre et se l'étaient appropriée par leur travail personnel.

L'Etat français voulait récompenser ainsi les malgaches qui avaient fait œuvre utile, œuvre de mise en valeur d'une terre jusqu'alors en friche, afin d'inciter les autres habitants à suivre leur exemple.

Il n'était plus question pour ces terres de droit éminent du souverain, tel qu'il existait sous la royauté hova.

Le droit de propriété était individuel et définitif.

Ne pouvant être enlevé, il encourageait le propriétaire à améliorer chaque jour davantage sa propriété.

Mais la condition « sine qua non » de l'acquisition de la propriété était la mise en valeur du sol par son détenteur.

Si nous nous reportons à ce que nous avons dit antérieurement au sujet des tany lava-volo, les terres vacantes et sans maître qui devenaient propriété individuelle lorsqu'elles étaient défrichées par un particulier, nous voyons que l'article 2 de la loi du 9 Mars 1896 présente une très grande analogie avec la disposition du Droit coutumier que nous venons de citer et qu'il n'a fait en quelque sorte que codifier.

Faut-il voir au contraire dans cet article 2 un simple droit de jouissance sur le sol accordé aux malgaches qui y ont bâti des maisons ou fait des cultures, mais à titre précaire et essentiellement révocable comme du temps des premiers rois de la dynastie hova ?

C'est la théorie soutenue par Cahuzac (1) qui s'exprime ainsi : « Est-il bien utile de conserver à l'Etat le domaine éminent sur les propriétés cultivées ou bâties ? »

« Etait-ce aux représentants de la République française de consolider un état de chose qui ne peut se comprendre qu'avec une royauté absolue et héréditaire ? »

Nous estimons que le droit consacré par l'article 2 de la loi de 1896 n'est pas un droit de jouissance temporaire.

(1) Tome I. L. XII. P. 406.

C'est au contraire, un droit de propriété définitif, reconnu à ceux qui ont mis la terre en valeur, c'est la reconnaissance du droit de propriété indigène.

Et ce droit sera consacré aux yeux de tous par l'immatriculation.

Il y a donc eu ici, transformation du droit coutumier dans le sens de l'amélioration.

Il suffit d'ailleurs d'examiner cet article 2 en tenant compte de l'esprit qui a présidé à la rédaction de cette loi, et non pas seulement des termes du texte, pour l'interpréter dans notre sens.

Donc, la loi du 9 Mars 1896 constitue la propriété indigène sur des bases certaines.

Mais, dès son application elle a donné lieu à de sérieuses difficultés qui ont soulevé de nombreuses critiques.

D'autre part, les indigènes, se trouvant en face d'un droit nouveau qu'on leur octroyait, ont eu tendance à en jouir le plus possible, d'où de nombreux abus.

Nous savons qu'il existait dans le droit coutumier malgache des terres, qui faisaient l'objet d'un droit de propriété individuelle et d'autres, qui étaient soumises au régime de la propriété collective.

Un Hetra, par exemple, propriété collective de la Tribu ou du Fokon'Oloha pourra-t-il être immatriculé et devenir propriété individuelle et définitive d'un seul individu ?

Cela serait absolument contraire au droit coutumier malgache.

La loi de 1896 dans son article 2 ne parle que des parcelles bâties...

Doit-on y comprendre les terres faisant l'objet de propriété collective ?

Devant ces difficultés, il était nécessaire de préciser le sens et la portée de la loi de 1896.

Le décret du 28 Septembre 1926 et des arrêtés d'application du 12 Août 1927 sont intervenus dans ce but.

La situation des indigènes qui occupent sans titre, soit des terrains faisant partie du domaine de l'Etat, soit des terres qui leur auraient été transmises par les ancêtres est réglée.

Des formalités doivent être remplies pour que l'administration puisse régulariser ces situations de fait et donner aux occupants des titres précis et définitifs.

Dans tous les cas, est requise aux frais du requérant, l'immatriculation qui ne peut être accordée qu'après une procédure déterminée.

Un nouveau décret, en date du 25 août 1929 vient déterminer d'une façon plus précise encore les droits respectifs de l'indigène et de l'Européen sur la terre malgache et stabiliser la notion de propriété indigène.

Il institue une procédure tout à fait spéciale, destinée à constater la propriété indigène et à la constituer sur des bases absolument certaines.

Cette procédure s'applique à tous les biens immeubles qui ont été soumis au régime de la propriété indigène.

Ce sont ceux qui ont été cultivés ou mis en valeur d'une façon continue, par l'indigène qui en est propriétaire, soit par lui-même, soit par transmission successorale.

Ce dernier décret a eu pour résultat de consacrer avec plus de force et d'efficacité, le principe de la reconnaissance d'une propriété indigène absolue et définitive sur la terre réellement appropriée et mise en valeur, qui a été posé

comme nous l'avons vu, dès la conquête, par la loi du 9 Mars 1896.

Le second but poursuivi par cette loi a été de créer à Madagascar une conservation de la propriété foncière et un service topographique.

C'étaient là des institutions nouvelles, totalement inconnues en droit malgache, qui viennent complètement transformer le système foncier coutumier.

L'article 3 est ainsi conçu :

« Il est institué à Tananarive, une Conservation de la propriété foncière de Madagascar. Le conservateur de la propriété foncière est chargé dans les formes qui seront déterminées par une loi ultérieure

1° De l'immatriculation des immeubles.

2° De la constitution des titres de propriété.

3° De la conservation des actes relatifs aux immeubles immatriculés.

4° De l'inscription des droits et charges sur ces immeubles. »

L'article 4 dit que :

« Il est institué à Tananarive un service topographique, chargé de mesurer les terres et de dresser les plans qui doivent accompagner les titres de propriété. »

Le rôle respectif des deux nouvelles institutions était ainsi nettement défini. Elles se complètent d'ailleurs l'une l'autre

Il était donc maintenant possible aux habitants, indigènes comme Européens, d'acquérir pour l'avenir un titre de propriété régulier et incommutable, en faisant immatriculer leurs immeubles après que le mesurage et le bornage de leurs terres, dont un plan sera ensuite levé, auront été effectués par les agents du service topographique

L'immatriculation des propriétés bâties et non bâties n'est pas obligatoire.

Mais l'immatriculation présente un avantage énorme :

« Toute propriété immatriculée est inviolable » nous dit l'article 6.

Le propriétaire jouit alors, à partir de ce moment, d'un droit de propriété absolu sur sa terre ; il peut la vendre, la louer librement sans aucune restriction, aussi bien aux indigènes qu'aux étrangers.

La colonie n'a plus aucun droit sur cette terre et elle est obligée de respecter le droit du propriétaire. Pour l'en déposséder, il faudra qu'il y ait expropriation pour cause d'utilité publique, après versement d'une juste et préalable indemnité.

Le résultat de cette loi a donc été de fixer d'une façon précise et définitive, l'assiette de la propriété qui jusqu'alors était flottante.

L'article 3, prévoit qu'une loi ultérieure devra intervenir pour déterminer le fonctionnement de la Conservation de la propriété foncière nouvellement créée.

Une commission était nommée par arrêté, dès le mois de Juillet de la même année pour préparer la réglementation de la matière.

Elle travailla très rapidement puisque un arrêté du 10 Septembre 1896 organisant le régime de l'immatriculation était promulgué le 4 Octobre suivant.

Il avait été inspiré par le système de l'Act. Torrens que nous allons examiner dans la suite, mais trop vite fait, il se révéla, dès qu'il fut appliqué, comme la source de nombreuses difficultés et son exécution fut suspendue.

Le Ministre des Colonies, estimant à juste titre, que

l'organisation d'un régime foncier dans une colonie nouvelle était une chose excessivement délicate et de la plus grande importance, décida qu'il faudrait un décret pour consacrer ce nouveau régime, l'autorité s'attachant à un arrêté pur et simple étant insuffisante.

C'est pourquoi, une nouvelle commission locale, présidée par le Procureur Général, chef du Service judiciaire, et composée de deux conseillers à la Cour, des chefs des Services, des Domaines, du Service topographique et de l'Enseignement, fut instituée à Tananarive afin de préparer un projet de décret destiné à remplacer l'arrêté du 10 Septembre 1896.

Cette commission prit pour guide, dans son travail, la loi foncière du 5 Juillet 1885, qui avait réglé le régime de la propriété en Tunisie et dont l'application avait donné satisfaction.

Cette loi, était basée sur la législation australienne dont les principes ont été posés par l'Act. Torrens le 7 Août 1861.

Il convient par conséquent, pour bien comprendre le nouveau régime foncier créé à Madagascar, d'étudier auparavant le système Torrens.

L'inventeur de ce système, Sir Robert Torrens, était *Registrar General*, c'est-à-dire Directeur de l'Enregistrement en Australie.

Il avait remarqué qu'il y avait un contraste très grand entre les deux catégories de propriétaires australiens.

Les acquéreurs de terres publiques étaient propriétaires en vertu d'un droit à eux transmis par la couronne.

Les acquéreurs de terres privées l'étaient par acte privé (vente ou legs).

Les premiers, avaient des droits définitifs et certains

vis-à-vis de tous, tandis que les seconds étaient obligés de remonter aux origines obscures et souvent mal établies de leur droit pour prouver qu'ils étaient les véritables propriétaires.

R. Torrens voulut rendre les aliénations immobilières plus simples en même temps que plus sûres et il s'aperçut que cette amélioration serait facilement réalisable, si l'on considérait que tous les acquéreurs tenaient leur droit directement de l'Etat, la terre, par fiction, faisant retour à la couronne à chaque fois qu'il y avait changement de propriétaire.

Sir Torrens fit connaître le système qu'il avait créé dès 1856, devint député et fit voter une loi consacrant ses théories.

C'est le *Real property Act* de 1858.

Nous dirons, en passant, que Robert Torrens avait eu des prédécesseurs, notamment en France, où l'institution connue sous le nom d'*Appropriances par bannies* dans l'ancienne province de Bretagne fonctionnant avec des formes différentes, produisait toutefois le même résultat.

Il nous faut maintenant analyser le système Torrens dans ses grandes lignes.

Il est tout d'abord facultatif, sauf pour les nouvelles concessions faites par l'Etat.

Les propriétaires qui veulent l'utiliser doivent présenter leurs titres, au Registrar Général « Directeur de l'Enregistrement » qui les examine.

S'il les reconnaît bien fondés, la demande est entourée d'une certaine publicité qui a pour but d'en avertir les tiers et de provoquer les réclamations et les oppositions s'il y en a.

Ensuite l'immatriculation est effectuée, et deux certificats absolument identiques concernant l'immeuble, sont dressés.

L'un des certificats est remis au propriétaire et l'autre inséré au registre foncier.

Le registre foncier est dans le système Torrens, tenu non pas au nom du propriétaire comme dans le système foncier en vigueur en France, mais par immeuble.

La publicité est donc réelle, et non personnelle comme chez nous, d'où de multiples avantages.

Enfin, une centralisation des certificats de propriété est faite dans la capitale, d'où, grosse économie pour les usagers du système.

Quels sont les effets de l'immatriculation ?

Le principal, est de rendre absolument inattaquable la propriété qui a été immatriculée.

Aucune action intentée contre le propriétaire ne pourra être reçue.

Cependant, des erreurs ont pu être commises au cours de l'immatriculation par le service de l'Enregistrement.

Une action en indemnité est prévue contre ce service et l'Administration sera pécuniairement responsable.

Quelles sont les formes du transfert de la propriété ?

Des formules imprimées, relatives aux principaux actes de mutation de la propriété sont à la disposition du public.

Il suffit de remplir les blancs et de transmettre ensuite la formule avec le certificat de propriété pour que l'opération soit effectuée.

On annule le premier titre, s'il s'agit d'une vente par exemple, et on le remplace par un titre nouveau, du même modèle qui est remis à l'acquéreur.

Ce système a le grand avantage de rendre extrêmement facile la circulation des biens immeubles, mais présente aussi le très gros inconvénient de rendre la fraude très possible, non au moment de la première immatriculation mais lorsque se produiront les transferts ultérieurs de la propriété.

Telles sont les caractéristiques du système Torrens.

La loi du 5 Juillet 1885, s'inspirant de ce système est venue créer un nouveau régime foncier en Tunisie.

Il était caractérisé par une alliance étroite du Code Civil français et de la loi australienne : le régime de la transcription et celui de l'immatriculation dont l'usage n'est pas obligatoire, y sont coexistants.

Il faut noter qu'une loi du 15 Mars 1892 a décidé que l'immatriculation supprimait la prescription pour les immeubles immatriculés, mettant par là fin à des controverses soulevées sur ce point.

L'expérience en Tunisie s'étant révélée satisfaisante, elle allait être tentée à Madagascar.

Et ce fut l'objet du décret du 16 Juillet 1897 portant règlement sur la propriété foncière.

La commission, chargée de l'élaborer a conservé un certain nombre d'articles de la loi tunisienne, tout en supprimant ceux qui ne lui paraissaient pas convenir à la Colonie.

Elle a tenu compte des critiques formulées contre la loi dès son application en Tunisie et y a apporté les modifications nécessaires. D'autre part, les quelques années de fonctionnement de la loi avaient permis de déceler ses points faibles, et la commission a été à même d'y remédier

en y apportant les innovations qui avaient été inspirées par des spécialistes en matière foncière.

Les membres de la commission ont poursuivi au cours de leur travail un but essentiel : créer un système foncier à Madagascar, qui d'une part, permet aux Européens de devenir propriétaires d'une manière sûre et stable et d'autre part, donna aux indigènes le moyen de faire constater qu'ils sont les véritables propriétaires de la terre qu'ils occupent et de rendre absolument certain leur droit de propriété.

On pourrait se demander pour quelles raisons, le Gouvernement Français n'a pas tout simplement rendu applicable à Madagascar la législation relative au régime foncier dans la métropole.

C'est qu'elle est imparfaite, trop compliquée et les nombreuses critiques formulées contre elle, ne sont le plus souvent que l'expression de la vérité.

D'ailleurs les législations d'Europe qui ont été inspirées par le Code Napoléon, sont en pleine transformation.

Ne donnant pas satisfaction en France, il était évident qu'elle n'aurait pas répondu au but poursuivi à Madagascar.

Le décret de 1897 a eu pour bases les principes suivants que nous trouvons exprimés ainsi par Cahuzac, l'un des membres de la commission :

« 1° Donner à la propriété foncière, une base certaine et définitive en la purgeant de tous les droits réels antérieurs qui ne seraient pas révélés en temps utile et en lui donnant un titre désormais inattaquable.

« 2° Favoriser le crédit foncier en rendant aussi simple que possible la transmission des immeubles, la constitution des hypothèques et la réalisation du gage. »

La commission, lorsque son travail fut terminé, le transmet au Ministre des Colonies et le 16 Juillet 1897 était pris le décret réglementant la propriété foncière à Madagascar.

Nous allons en étudier les points principaux.

L'article 1^{er} décide que le présent décret ne régira que les immeubles immatriculés et les droits réels sur ces immeubles.

L'article 2, déclare les règles du Code Civil français applicables dans tous les autres cas.

Cependant, une réserve est faite immédiatement, en ce qui concerne les propriétés indigènes : les règles du Code à appliquer ne devront pas être « contraires au statut personnel des malgaches ou à leurs ordres de succession ».

Les procès relatifs aux immeubles immatriculés devront être jugés par les Tribunaux français, suivant les règles posées par le présent décret.

On consacrait ainsi la compétence des Tribunaux jugeant suivant le droit français et non plus suivant le droit coutumier malgache, en matière immobilière.

La distinction des immeubles en diverses catégories est celle qui existe dans notre Code Civil.

Les droits réels immobiliers sont énumérés par l'article 7.

Ce sont :

- La propriété immobilière ;
- L'usufruit des immeubles ;
- L'usage et l'habitation ;
- L'emphytéose ;
- La superficte ;

Les servitudes foncières ;

L'antichrèse ;

Les privilèges et les hypothèques.

L'objet de l'immatriculation est de soumettre l'immeuble immatriculé au décret du 16 Juillet 1897.

Voici les caractères principaux de ce nouveau régime :

Seuls, les fonds de terre et les bâtiments peuvent être immatriculés.

Ne conservent leur effet que les droits réels existant sur l'immeuble au moment de l'immatriculation, qui ont été inscrits sur le titre foncier.

Les droits antérieurs non révélés en temps utile disparaissent.

Le régime de l'immatriculation, étant créateur d'un droit nouveau et soumettant l'immeuble à un statut particulier, l'immatriculation est définitive et il est impossible d'y renoncer dans l'avenir.

Le décret énumère ensuite les individus qui peuvent requérir l'immatriculation et en fait supporter les frais par le requérant sauf convention contraire.

Enfin, l'immatriculation est facultative sauf : « dans tous les cas de vente, location ou concession, de terrains domaniaux ».

Le législateur a eu l'idée de créer ainsi un cadastre qui se constituera sans frais pour l'Etat concédant.

Mais ces frais seront supportés par le concessionnaire.

Or, le plus souvent le colon qui a obtenu une terre domaniale et qui doit la mettre en valeur n'aura pas à sa disposition un capital suffisant pour remplir les deux obligations qui lui sont imposées.

Dans une pensée bienveillante, le décret de 1897 lui

accorde un délai de trois ans pour faire procéder à l'immatriculation.

Immédiatement se présente un autre inconvénient, d'ordre pratique, que le législateur n'a pas prévu : quelle sera la situation du colon qui, au bout de trois ans d'exploitation de sa terre, en requiert l'immatriculation conformément à la loi et se voit alors évincer par des propriétaires occultes de l'immeuble ?

C'était on le voit une mesure pleine de dangers.

Le but atteint par l'immatriculation ici est de conférer des droits absolument certains aux européens, tout en conservant intacts les droits des indigènes : « dans tous les cas ou des européens ou assimilés se rendront acquéreurs de biens appartenant à des indigènes ».

On a voulu protéger les droits réciproques des européens et des indigènes.

Les premiers, auront la certitude d'être devenus propriétaires d'un terrain nettement délimité et individualisé, par conséquent à l'abri de toute revendication ultérieure.

Les seconds, connaîtront exactement l'étendue et la nature de la propriété qu'ils ont aliénée et leurs droits ne pourront être lésés.

Les indigènes ne pouvaient donc pratiquement vendre leurs terres à des européens qu'après avoir rempli la formalité de l'immatriculation.

Cependant, les conséquences de cette mesure pouvaient être contraires à l'intérêt même de la colonisation.

En effet, exiger des indigènes qu'ils fassent immatriculer leurs immeubles suffisait parfois à arrêter une vente qui aurait pu être conclue entre le malgache et le Français parce que le vendeur n'a pas suffisamment d'argent pour

payer les frais d'immatriculation, ou bien parce qu'il lui répugne d'utiliser un système entièrement nouveau pour lui, complètement différent de ses coutumes et dont il craint les conséquences.

En sorte que, très souvent, l'immatriculation destinée à faciliter la circulation des biens sera au contraire un frein très puissant entravant les progrès de la colonisation.

Devant ces difficultés la commission s'est efforcée dans son projet de trouver un moyen terme qui est le suivant : l'immatriculation devra être requise de l'Administration par les Européens, toutes les fois qu'ils se rendront acquéreurs d'immeubles non encore immatriculés appartenant à des indigènes.

Aucune sanction n'étant prévue contre le défaut d'immatriculation, l'application de cet article 14 pourra être cause de controverses nombreuses.

L'immatriculation est donc facultative sauf dans les deux cas que nous venons d'étudier.

Mais quelle est la conditions des immeubles non immatriculés ? Voici la jurisprudence en la matière : « Si l'immatriculation a pour effet de donner à la propriété un titre définitif et désormais inattaquable, cela ne veut pas dire que les propriétés non immatriculées, soient à la merci des tiers qui voudraient s'en emparer : il est évident que ces propriétés sont soumises aux règles du droit commun et la preuve peut en être faite par tous les moyens permis par la loi qui leur est applicable. »

(Arrêt Cour d'Appel de Madagascar du 22 Août 1900.)

Le décret du 16 Juillet 1897, après avoir déterminé le rôle du Conservateur de la propriété foncière réglemente la procédure de l'immatriculation.

Elle comprend deux phases bien distinctes :

1° La phase des formalités administratives.

Elle débute par une déclaration faite par le requérant ou son représentant dûment qualifié, au Conservateur de la propriété foncière.

Ensuite, une certaine publicité est donnée à cette demande.

Un bornage provisoire de l'immeuble est effectué.

Les oppositions à l'immatriculation et les contestations relatives au bornage sont reçues par le Conservateur.

Un plan est enfin dressé, et, il doit être conforme au procès-verbal de bornage.

Pendant toute la durée de cette phase, le président du Tribunal de première instance a un pouvoir discrétionnaire pour ordonner les mesures nécessaires à la protection des droits des incapables et des absents.

2° La phase des formalités judiciaires.

Lorsque les formalités précédentes ont été exécutées, « le Conservateur de la Propriété foncière devra transmettre la demande en immatriculation ainsi que le plan établi par le service topographique avec les oppositions formées entre ses mains, au Greffe du Tribunal de première instance ou de la justice de paix à compétence étendue du lieu de la situation de l'immeuble » (Art. 27).

Alors commencera la phase des formalités judiciaires, au cours de laquelle, il faudra déterminer, d'abord les juridictions compétentes. Puis, une procédure rapide et peu coûteuse sera suivie devant le Tribunal qui, après examen de l'affaire prononce l'admission totale ou partielle de l'immatriculation, ou la rejette.

Le Chapitre III du décret du 16 Juillet 1897 traite du titre de propriété qui sera établi lorsque les formalités administratives et judiciaires auront été remplies.

L'article 39 nous indique son contenu.

Ce titre est établi par le Conservateur en conformité de la décision judiciaire intervenue au sujet de l'immatriculation.

Le titre, rédigé en français comporte la description de l'immeuble, sa contenance, les plantations et constructions qui s'y trouvent.

Les formalités que nous avons étudiées tout à l'heure, ont pu rendre publics des droits réels immobiliers grevant l'immeuble, ainsi que des servitudes actives ou passives.

Ces droits et charges antérieurs à l'immatriculation, conserveront leur effet dans l'avenir et seront inscrits sur le titre de propriété auquel un plan devra rester annexé.

La Cour d'Appel de Madagascar dans un arrêt du 14 Septembre 1904 a jugé que « le régime foncier institué par le décret du 16 Juillet 1897, ne peut saisir un immeuble soumis jusque là au statut réel indigène, que pour l'avenir et en respectant ce qui a été fait ou acquis antérieurement selon la loi de l'immeuble.

« Notamment, l'immatriculation d'un tel immeuble ne peut avoir pour effet, la suppression ou la modification des servitudes foncières dont le dit immeuble a été grevé, conformément au droit indigène. »

Dans ce conflit entre les droits des conquérants et ceux des vaincus, dans ce clash, se produisant entre deux législations tout à fait dissemblables, le Gouvernement français s'est prononcé pour le respect des droits acquis par les indigènes, avant la conquête, en laissant subsister le passé

et en décidant que le nouveau régime n'aurait d'effet que pour l'avenir.

Il a évité ainsi l'opposition entre les intérêts français et les intérêts indigènes et a préparé leur conciliation.

Ce titre de propriété, une fois établi conformément à la loi, est définitif et inattaquable.

Il doit être considéré par les juridictions françaises comme la base unique de la propriété et des droits réels qui la grèvent.

Tous les droits qui n'ont pas été inscrits doivent être exclus.

Mais, par contre, les inscriptions qui seront portées ultérieurement sur le titre de propriété feront foi devant les Tribunaux dans la mesure prévue par ce décret.

Enfin, une innovation très intéressante est apportée au régime foncier dans l'article 42 :

« Le titre de propriété et les inscriptions conservent le droit qu'ils relatent tant qu'ils n'ont pas été annulés, rayés ou modifiés. »

Cette disposition, a pour effet, de supprimer le renouvellement des inscriptions hypothécaires, alors que sous le régime de notre Code Civil, elle doivent être renouvelées tous les dix ans, pour continuer à produire leur effet.

Le propriétaire seul a droit à une copie exacte et complète du titre de propriété. Elle sera nominative et certifiée par le Conservateur de la Propriété foncière (art. 45).

Dans les titres suivants, le décret de 1897 régleme la propriété immobilière qu'il définit ainsi :

Article 48. — « C'est le droit de jouir et disposer d'un immeuble par nature ou par destination de la manière la

plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou les règlements. »

Nous retrouvons ici, presque textuellement, la définition de la propriété telle qu'elle nous est donnée par le Code Civil.

Mais, il y a transformation complète de la notion du droit de propriété que nous avons rencontrée dans le droit coutumier malgache.

Il était par trop dissemblable de notre conception de la propriété pour que l'on put le conserver dans le nouveau système foncier.

L'opposition étant trop forte, il était impossible d'arriver à une transformation rapide.

Ce sont les raisons qui ont incité le législateur à supprimer l'ancien droit de propriété malgache, entouré de restrictions de toutes sortes et à le remplacer par ce droit de propriété absolu.

Toutefois, de même qu'en France, une limitation est apportée à ce droit de propriété : c'est l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Ensuite, le décret traite des autres droits réels immobiliers que nous avons énumérés antérieurement, ainsi que de leur inscription.

Il s'occupe enfin des règles spéciales à l'immatriculation des immeubles vendus à la barre des Tribunaux et prévoit des dispositions transitoires (art. 228) relatives aux immatriculations commencées sous l'empire des arrêtés précédents concernant le régime de la propriété foncière.

Et voici, rapidement exposés les traits caractéristiques du décret du 16 Juillet 1897.

Il a eu pour but de consolider la propriété foncière

indigène et il y a réussi en supprimant la précarité qui l'entourait sous la royauté malgache.

Il en a fait un droit inviolable, absolu, certain.

Le titre de propriété, nous l'avons vu, une fois délivré est définitif et garantit son possesseur contre toute éviction.

De plus, cette propriété transmise par l'indigène à un Français ou à un étranger conserve les caractères que nous venons d'exposer et par conséquent permet la transmission du sol en toute sécurité.

Il y avait donc un réel progrès effectué en ce qui concerne le régime de la propriété foncière à Madagascar.

Mais l'application de ce décret souleva bientôt de multiples difficultés et le Gouverneur institua une nouvelle commission chargée de préparer une meilleure réglementation de la propriété.

Les travaux de cette commission aboutirent au décret du 4 Février 1911 qui vint remplacer celui du 16 Juillet 1897 abrogé.

Ce nouveau décret, a eu pour but de supprimer les inconvénients révélés par l'application de la législation précédente, et les nouveaux principes mis en vigueur sont indiqués par le Ministre des Colonies dans son rapport au Président de la République.

Nous en extrayons les passages suivants qui nous éclaireront sur l'esprit du décret du 4 Février 1911.

L'utilité du nouveau décret est ainsi justifiée :

« Le régime de la Propriété foncière à Madagascar institué par le décret du 16 Juillet 1897 a soulevé dans son application de nombreuses difficultés que la jurisprudence de la Cour d'Appel de Tananarive n'a pas toujours pu résoudre. »

La commission a réalisé un nouveau règlement de la propriété foncière qui tient compte des principes du Code Civil mais qui en même temps applique ceux de l'Act. Torrens d'une façon plus profonde encore que précédemment.

Cependant, le projet soumis, bien que réalisant de très sérieux progrès sur le régime précédent présentait encore quelques défauts et c'est pourquoi quelques corrections et additions ont dû y être faites.

Le Ministre s'est préoccupé dit-il : « notamment, d'éviter les conflits journaliers que ne pourrait manquer de susciter entre les justiciables et les conservateurs l'examen par ces derniers des actes présentés à la formalité de l'inscription et de rendre en un mot l'application du principe de l'égalité possible et pratique ; j'ai dans ce but déterminé avec précision les justifications légales dont la production par les parties doit suffire pour permettre dans tous les cas, l'exécution des formalités requises et couvrir, en même temps la responsabilité des préposés.

« C'est ainsi encore que pour réduire au strict minimum les changements à apporter dans les habitudes ou usages de la population indigène, j'ai prévu, le maintien à son égard, du statut personnel en matière de donations ; allant même plus loin encore, j'ai proposé d'admettre pour la constitution, la transmission ou l'extinction des droits réels immobiliers, sur les immeubles immatriculés, entre contractants de statut indigène, la validité des actes passés selon les règles du droit coutumier local. »

Le nouveau régime foncier malgache créé par ce décret du 4 Février 1911, doit-il être considéré comme définitif, comme ayant atteint le dernier stade de son évolution ?

Nous verrons en l'étudiant, qu'il n'est pas encore parfait et qu'il donne lieu à des difficultés d'application qui ont été la cause de critiques justifiées.

Il a subi déjà quelques modifications et il est certain que son évolution ne doit pas être considérée comme terminée.

Alors que, sous la royauté hova, nous avons rencontré un système foncier unique, nous nous trouvons en présence maintenant, après l'évolution que nous venons d'étudier, d'un régime foncier beaucoup plus complexe, étant donné qu'il est constitué par quatre systèmes fonciers concurrents sur le sol malgache.

Ce sont les suivants :

1° Le régime des coutumes malgaches.

Il ne s'applique qu'aux immeubles non immatriculés et qui sont la propriété d'indigènes.

C'est le statut réel malgache.

Tous les actes relatifs à l'acquisition, à la transmission, etc... de la propriété, mais exclusivement entre indigènes, doivent être passés nécessairement devant les chefs de canton qui remplissent ainsi en quelque sorte le rôle d'officiers ministériels.

Mais, comment un immeuble soumis à ce statut réel immobilier indigène pourra-t-il être transmis à un Européen ?

Il faudra qu'il soit immatriculé à la requête de l'acquéreur.

2° Le régime créé par le décret du 25 Août 1929.

Il concerne la constatation et la constitution de la propriété indigène à Madagascar.

3 ° Le régime du Code Civil.

Il n'est applicable qu'aux immeubles non immatriculés appartenant à des Européens.

Il ne peut intervenir que dans la mesure où l'organisation administrative de Madagascar le permet.

C'est ainsi, que le régime hypothécaire du Code Civil, ne peut être appliqué au profit de ces immeubles étant donné qu'il n'existe pas de Conservation des Hypothèques à Madagascar.

C'est donc, on le voit, un régime plutôt théorique et dont l'emploi sera assez rare, parce que les Européens ayant tout intérêt à avoir un droit de propriété absolument certain et entouré de garanties feront immatriculer leurs immeubles.

4° Le régime de l'Immatriculation.

Institué par la loi malgache du 9 Mars 1896, comme nous l'avons vu précédemment et réglementé par divers décrets, il n'est pas obligatoire.

Mais, les avantages qu'il offre, sont la cause de sa prédominance croissante sur les autres régimes, jusqu'au jour où les ayant totalement supplantés, il deviendra peut-être le seul régime foncier de la Grande Ile.

Nous avons déjà envisagé le système foncier malgache : nous n'y renviendrons donc pas.

Le régime du Code Civil, en ce qui concerne la propriété foncière dépasse le cadre de notre étude et nous n'en parlerons qu'incidemment.

Il nous faut donc étudier le régime de l'immatriculation et la création du cadastre indigène.

Le décret du 4 Février 1911 organise à Madagascar le régime foncier de l'immatriculation basé sur les principes du système Torrens.

Nous avons déjà déterminé les raisons qui l'ont motivé et il nous reste maintenant à en examiner le contenu.

L'article 3 de la loi malgache du 9 Mars 1896 avait institué à Madagascar, on s'en souvient, une Conservation de la propriété foncière dont le rôle était le suivant :

- 1° Immatriculer les immeubles ;
- 2° Constituer les titres de propriété ;
- 3° Assurer la conservation des actes relatifs aux immeubles immatriculés.
- 4° Inscrire les droits et charges sur ces immeubles.

Retraçons brièvement l'évolution de la législation :

L'arrêté du 10 Septembre 1896 organise la propriété foncière ; abrogé et remplacé par le décret du 16 Juillet 1897, ce dernier est lui aussi supprimé. Le décret du 4 Février 1911 qui le remplace est modifié par le décret du 15 Août 1934 qui est venu abroger certains articles du décret précédent pour les remplacer par des dispositions nouvelles qui améliorent le système de l'immatriculation.

Ce décret du 4 Février 1911 qui comprend 197 articles est un véritable code en la matière.

Il se divise en quatre titres qui sont les suivants :

Titre I. — Du régime foncier dit de l'immatriculation et de la législation de ce régime.

Titre II. — Fonctionnement du régime foncier.

Titre III. — Sanctions.

Titre IV. — Immatriculation des immeubles vendus à la barre des Tribunaux.

Nous étudierons ce décret en nous conformant dans la mesure du possible au plan adopté par le législateur.

L'article premier expose le but qu'il poursuit :

« Le régime foncier créé par le présent décret, dit régime de l'immatriculation a pour but d'assurer aux titulaires la garantie des droits réels qu'ils possèdent sur les immeubles précédemment immatriculés. »

De quelle façon arrivera-t-on à ce but ?

D'abord, par une procédure particulière, dite de l'immatriculation qui aura pour rôle de faire connaître tous les droits réels déjà constitués sur l'immeuble dont l'immatriculation est requise.

Ensuite, par la garantie de ces droits.

Elle est réalisée au moyen de la publication sur des registres spéciaux qui portent le nom de livres fonciers, à un compte spécial ouvert pour chaque immeuble, déterminé par un numéro d'ordre et non pas par le nom du propriétaire, comme dans le régime en vigueur en France, de tous les droits réels dont il est l'objet et de la modification des dits droits.

Des vérifications seront opérées antérieurement à l'immatriculation qui ensuite s'imposera aux tiers dans les limites prévues par le décret.

Dans son article 2, le décret ouvre le régime de l'immatriculation à tout propriétaire ou détenteur d'un immeuble sur le sol malgache, quel que soit son état ou son statut.

Par conséquent. Français, étrangers, indigènes peuvent l'utiliser.

Mais une exception est immédiatement faite au sujet des fokon'olona qui sont, nous l'avons vu, des collectivités indigènes.

Le fokon'olona possédait sur la terre un droit de propriété collective, supprimé à la suite de l'occupation française parce qu'on avait considéré à juste titre qu'il consti-

tuait une gêne considérable à la circulation des biens et à la mise en valeur de la Grande Ile.

L'article 20 du décret du 9 Mars 1902, n'accorde aux fokon'olona, sur les terres du Domaine non affectées à la colonisation et sous réserve d'une autorisation administrative préalable, que des droits d'usage essentiellement révocables.

C'était la consécration du droit coutumier malgache et la Cour d'Appel de Madagascar dans un arrêt du 18 Septembre 1907 avait estimé que, puisque le fokon'olona jouissait sous la royauté malgache du droit de propriété sur les terres occupées par ses membres et que ce droit ne lui a pas été enlevé par le Gouvernement français, une propriété pouvait être immatriculée à son nom.

Cette interprétation conduisait en fait à la reconstitution de la propriété collective indigène.

C'est pourquoi, le décret de 1911 a déclaré que les fokon'olona ne pourront faire immatriculer que les droits d'usage reconnus à leur profit sur le Domaine, l'Etat français en demeurant le propriétaire exclusif.

Mais, le fokon'olona restera libre de faire immatriculer et à son nom, les terres qu'il a acquises dans un but d'intérêt général.

En outre, grâce à une nouvelle réglementation domaniale (décret du 28 Septembre 1926, arrêtés du 12 Août 1927), chaque membre du fokon'olona peut obtenir un droit de propriété individuelle, complète et absolue, au moyen de l'immatriculation de la portion de terre qui lui a été attribuée.

Le régime de l'immatriculation est-il facultatif ou obligatoire ?

Il est en principe, facultatif, sous réserve des dispositions du décret du 18 Mai 1904.

Ce décret concerne les établissements français de Diégo-Suarez, de Nossy-Bé et de Sainte-Marie de Madagascar, rattachés à Madagascar par un décret du 28 Janvier 1896.

Ils avaient été soumis au régime du Code Civil français antérieurement à l'annexion de Madagascar et se trouvaient avoir par conséquent deux systèmes fonciers, fonctionnant concurremment.

Pour éviter cette dualité de régimes, des mesures transitoires furent prises, destinées à remplacer peu à peu le régime du Code par celui de l'immatriculation.

L'immatriculation est obligatoire dans trois cas :

1° Dans le cas d'aliénation ou de concession de terrains domaniaux ;

2° Dans le cas où des Européens ou assimilés se rendent acquéreurs de biens appartenant à des indigènes ;

3° Dans les centres urbains, lorsqu'il en aura été ainsi décidé par un arrêté du Gouverneur général pris en Conseil d'Administration.

Nous nous souvenons que les deux premiers cas avaient déjà été prévus par le décret du 16 Juillet 1897.

Les formalités de l'immatriculation doivent être remplies antérieurement à la délivrance du titre de concession définitive ou à la signature de l'acte d'aliénation qui ne fait que consacrer le droit du nouveau possesseur.

Nous avons déjà examiné les raisons qui ont motivé l'immatriculation obligatoire.

Cependant, en pratique, cette obligation imposée à l'Etat et aux indigènes n'est pas toujours respectée.

Et d'autre part, on rencontre des divergences d'inter-

prétation et des hésitations chez les Conservateurs de la propriété foncière lorsqu'il s'agit de la procédure à appliquer en cas de vente de terrains non encore immatriculés, par des indigènes à des européens.

La procédure la plus régulière consiste à faire demander l'immatriculation par le propriétaire indigène, vendeur, avec l'inscription de la vente au profit de l'européen acheteur.

Mais elle présentait l'inconvénient suivant : le malgache requérant, pensant qu'il n'était plus propriétaire, ne donnait souvent pas suite à sa réquisition et l'européen de son côté ne pouvait devenir propriétaire.

Pour obvier à ces difficultés, le Conservateur accepte l'immatriculation directe au nom de l'européen, considéré comme propriétaire. Celui-ci déclare simplement dans sa réquisition qu'il est propriétaire sous réserve de l'immatriculation qui sera prononcée directement en son nom par le Tribunal, qui consacre son droit de propriété conformément aux prescriptions du décret.

L'Etat procède de la même façon, lorsqu'il aliène ou concède à titre définitif des terrains domaniaux qui n'ont pas encore été immatriculés.

Le concessionnaire et l'acquéreur demanderont l'immatriculation de la terre, à titre de propriétaire et en leur nom.

Ces ventes sont faites sous condition résolutoire : elles ne deviendront définitives que lorsque l'immatriculation aura été opérée.

A l'appui de ce que nous venons de dire, voici un cas d'espèce jugé sans appel par le Tribunal de première instance de Tananarive le 20 Janvier 1925.

Il s'agit d'une opposition formée par l'Etat français contre l'immatriculation d'une propriété vendue par des indigènes à un européen, le sieur Aurand Irénée et requise par lui et en son nom :

« Attendu que par jugement avant faire droit en date du treize Mai 1924, le Tribunal de céans a, pour éclairer sa religion ordonné une enquête sur les lieux à laquelle il a été procédé le vingt-deux Août 1924 par le chef du poste administratif d'*Andramasina*, commis à cet effet ;

« Attendu qu'il ressort du procès-verbal dressé à l'occasion de cette mesure d'instruction que les vendeurs du sieur Aurand Irénée requérant, étaient propriétaires dans les termes de la loi locale du 9 Mars 1896, des terrains qui font l'objet de la réquisition actuelle d'immatriculation, que le requérant produit des titres à l'appui de sa réquisition ;

« Attendu qu'il échet dans ces conditions de rejeter l'opposition formée par l'Etat français et d'ordonner l'immatriculation de la totalité de la dite propriété au nom du sieur Aurand Irénée ;

« Par ces motifs :

« Le Tribunal

« Déclare irrecevable au fond, l'opposition formée par l'Etat français, la rejette comme mal fondée ;

Ordonne en conséquence l'immatriculation sous le nom de « Vals » et au nom du sieur Aurand Irénée en qualité de propriétaire, de la dite propriété telle qu'elle figure au plan annexé au procès-verbal de bornage en date du onze Novembre mil neuf cent dix-huit. »

Le Tribunal a donc ordonné ici que l'immatriculation requise directement par l'acheteur européen serait effectuée en son nom et à titre de propriétaire.

L'immatriculation est encore obligatoire en ce qui concerne les centres urbains.

Son but, est d'établir d'une façon définitive, l'étendue territoriale de la propriété, qui a, par suite de sa situation, une valeur certaine et qui est appelée à augmenter de jour en jour.

Ensuite, la distinction des immeubles domaniaux et des immeubles particuliers est grandement facilitée pour l'avenir.

L'immatriculation des centres urbains, doit être décidée par arrêté du Gouverneur général en conseil d'administration.

L'arrêté du 30 Décembre 1930 a ainsi ordonné l'immatriculation des terrains sis à l'intérieur du périmètre urbain de la ville de Mananjary.

L'article 4 détermine les biens immobiliers qui peuvent faire l'objet d'une immatriculation.

Ce sont :

Les fonds de terre, qu'ils soient bâtis ou non bâtis.

Il faut entendre par là les terrains urbains ou ruraux, les immeubles par nature aux termes de l'article 518 du Code Civil.

Ils comprennent la surface du sol et le sous-sol.

Par conséquent en feront partie les mines contenues à l'intérieur du sol, à moins qu'elles n'aient fait l'objet de concessions distinctes, auquel cas, elles deviendront propriétés particulières, indépendantes du fond où elles se trouvent.

Si l'immeuble est bâti, la maison sera immatriculée obligatoirement avec lui.

Les mines.

L'immatriculation s'applique également aux périmètres miniers dans les conditions prévues par l'article 55 du décret minier du 19 Juillet 1923.

L'article 3 de ce décret nous dit que doivent être « considérées comme mines, les gites de toutes substances minérales qui ne sont pas classées dans les carrières et que le droit d'exploiter une mine ne peut être acquis à l'origine qu'en vertu d'une concession... »

L'article 4 déclare que « la concession constitue un droit immobilier de durée limitée distinct de la propriété du sol, cessible et transmissible dans les conditions du décret et soumis au régime de la propriété foncière. »

Les tombeaux.

« Les tombeaux contenant des sépultures peuvent être immatriculés, mais, même après l'immatriculation, ils restent soumis notamment lorsqu'ils appartiennent à des indigènes aux règles spéciales de propriété les concernant. »

Le décret de 1911 en décidant que les tombeaux pourraient être immatriculés a eu pour but de garantir au propriétaire un droit de propriété inviolable.

Mais, comme nous l'avons vu précédemment, les tombeaux étaient soumis sous la coutume malgache à un régime tout à fait spécial tenant à leur caractère sacré et religieusement observé par les indigènes.

En droit français, nous avons une conception différente en ce qui concerne les tombeaux.

Voilà un cas intéressant où nous voyons se heurter deux conceptions juridiques dissemblables, un conflit entre deux mentalités différentes.

Le législateur français devait-il faire produire à l'immatriculation tous ses effets normaux c'est-à-dire, trans-

former le droit spécial du malgache sur le tombeau des ancêtres en un droit de propriété absolu dans l'avenir, faisant disparaître ainsi les règles spéciales découlant de la coutume indigène ?

Le choc aurait été trop brusque et en annihilant un régime considéré comme sacré la France aurait soulevé contre elle la majorité des autochtones.

C'est sans doute pour ces raisons que le législateur tout en transformant, tout en améliorant la coutume indigène n'a rendu l'immatriculation des tombeaux possible avec le sol sur lequel ils ont été élevés, qu'il appartienne à des indigènes ou à des européens que sous la réserve suivante :

Même après l'immatriculation les tombeaux continueront à être soumis aux règles spéciales les concernant.

Nous avons vu que les tombeaux possédés par des malgaches et contenant des sépultures étaient des biens Kodrazana, c'est-à-dire frappés d'inaliénabilité et d'insaisissabilité.

Ils conservent ces caractères et continuent à être régis par les usages locaux institués depuis très longtemps et conservés traditionnellement.

C'est ainsi que, l'accès au tombeau, pour les cérémonies ancestrales demeure consacré au profit des parents des défunts.

L'immatriculation fixe définitivement la situation juridique du tombeau qui ne peut dans la suite ni être transformé, ni être agrandi.

La désaffectation des tombeaux peut être effectuée, mais conformément aux principes posés par la coutume et à partir de ce moment l'immeuble échappe au droit coutumier malgache et n'est plus régi que par la législation fran-

çaise. Elle est opérée encore de nos jours conformément à la loi des ancêtres.

Les malgaches après avoir ouvert le tombeau en retirent les sépultures qu'il contient et qui datent parfois de plusieurs années.

Ils les transportent ensuite dans un nouveau tombeau situé quelquefois très loin du premier, où ils procèdent à un nouvel ensevelissement accompagné de cérémonies spéciales.

L'ouverture des tombeaux et le contact des cadavres avec l'air extérieur ont été souvent, a-t-on prétendu, la cause d'épidémies de peste, notamment dans la région de Tananarive.

Il serait indispensable pour éviter le retour de pareils faits, de prendre des mesures d'hygiène très strictes au cours de ces désaffectations ou de les interdire dans l'avenir.

Le domaine public.

« Si des portions du domaine public sont englobées dans un immeuble immatriculé elles restent régies par le décret domanial du 28 Septembre 1926, indépendamment de toute inscription et de toute réserve. »

Nous avons vu que le domaine public était en principe inaliénable et imprescriptible.

Si, une portion de ce domaine venait par hasard à être immatriculée en même temps qu'une propriété privée, les nouveaux droits créés en ce qui la concerne devraient être réputés comme non avenus.

La jurisprudence de la Cour d'Appel de Madagascar est constante en ce sens.

Une exception a été prévue au profit des personnes morales suivantes :

Etat, Colonie, Communes ou autres organismes administratifs par l'article premier du décret domanial du 28 Septembre 1926.

Elles peuvent requérir l'immatriculation des biens du domaine public qui sont sous leur dépendance et dont elles doivent assurer la gestion.

Les droits de la personne morale en tant que propriétaire, seront consacrés, mais les biens immatriculés continueront à faire partie du domaine public.

Voici un arrêt de la Cour d'Appel de Madagascar rendu le 23 Juillet 1930 :

« Attendu qu'il résulte que le terrain ou plus exactement la plus grande partie du terrain dont l'immatriculation est aujourd'hui poursuivie se trouvant sur la zone des Pas Géométriques de Nossy-Bé, la dame Manifatra ou ses auteurs, n'ont pu prescrire, la dite zone étant imprescriptible et inaliénable.

Par ces motifs.

Dit non fondée l'immatriculation en ce qu'elle concerne la partie de la propriété « Antanamiterana » réquisition n° 1084 N, qui se trouve dans la zone des Pas Géométriques... »

Cette jurisprudence, relative à l'immatriculation des parcelles du domaine public est également suivie dans les autres colonies françaises où le système Torrens est appliqué, notamment en Afrique Occidentale Française et cette interprétation a été consacrée par la Cour de Cassation dans un arrêt du 28 Avril 1927.

Le décret de 1911 consacre le principe de la non rétroactivité de l'immatriculation.

Ce régime ne produit d'effet que pour l'avenir, et tout

ce qui a été fait antérieurement, à condition que la loi qui s'appliquait à l'immeuble ait été observée et que les propriétaires actuels aient suivi les prescriptions du présent décret relatives aux droits réels antérieurs, demeure intact.

Le législateur n'a pas voulu que les individus qui avaient acquis des droits réels sur un immeuble par l'application des coutumes malgaches en soient dépossédés.

Il leur suffira de les faire inscrire après que la vérification de leur existence réelle aura été opérée.

L'article 6 exprime l'irrévocabilité de l'immatriculation : l'immatriculation requise et accordée devient définitive, et l'immeuble ne peut plus être soustrait à ce régime une fois qu'il a été adopté.

Quels seront les Tribunaux compétents pour statuer sur les litiges intéressant les immeubles immatriculés ?

Les actions réelles concernant lesdits immeubles doivent être portées devant les juridictions ordinaires (art. 7).

La compétence de ces juridictions est fixée par la législation locale et en particulier par le décret du 9 Juin 1896 qui réorganise la justice à Madagascar.

La juridiction française en conséquence sera compétente lorsqu'il s'agira d'actions réelles relatives à des immeubles immatriculés, tandis qu'au contraire les actions personnelles seront soumises aux juridictions indigènes.

Maintenant que nous avons posé les principes généraux du régime de l'immatriculation nous allons examiner son fonctionnement.

Le décret du 16 Juillet 1897 avait, nous l'avons vu créé des bureaux de la Conservation de la propriété foncière qui étaient chargés de procéder à l'immatriculation des immeubles et de conserver les droits fonciers.

L'article 8 du décret de 1911, prévoit que de nouveaux bureaux pourront être créés par arrêté du Gouverneur Général pris en Conseil d'Administration.

Etablis au siège d'un Tribunal ou d'une justice de Paix à compétence étendue, ils auront le même ressort que ces derniers.

Mais, comme on s'en rend facilement compte, à cause de la très grande étendue des circonscriptions foncières et des communications parfois très difficiles l'accomplissement des formalités de l'immatriculation subissait un retard souvent préjudiciable aux requérants.

Une modification s'imposait.

Elle a été l'œuvre d'un décret du 20 Juillet 1930 promulgué dans la Colonie par un arrêté du 15 Avril 1932.

Ce décret autorise la création de conservations de la propriété foncière au siège de provinces dans lesquelles n'existent ni Tribunal, ni Justice de Paix à compétence étendue.

A la nouvelle division administrative de Madagascar en régions correspondra une nouvelle organisation des Recettes — Conservations dont le ressort sera celui de la Région où elles se trouvent établies.

En ce qui concerne les Dépendance de la Grande Ile, notamment l'archipel des Comores, après avoir été longtemps soumises au régime du Code Civil, elles se trouvent régies actuellement par celui de l'immatriculation tel qu'il fonctionne à Madagascar, avec de légères modifications.

Il a été déclaré applicable par le décret du 9 Juin 1931, que nous n'étudierons pas au cours de cet ouvrage.

A la tête de chaque conservation de la propriété foncière

se trouve un conservateur nommé par le Gouverneur Général.

Il est placé sous l'autorité du Directeur des Domaines, mais, il reste personnellement responsable de ses fautes de gestion ayant causé un préjudice aux tiers.

Les attributions des Conservateurs sont les suivantes :

1° Donner suite aux demandes d'immatriculation et procéder à l'immatriculation sur les livres fonciers des immeubles placés sous ce régime ;

2° Etablir et délivrer des titres de propriété minière conformément à l'article 55 du décret minier du 19 Juillet 1923 ;

3° Inscrire sur les livres fonciers les droits réels et les charges constitués sur les immeubles immatriculés ;

4° Conserver les actes et les plans relatifs aux immeubles immatriculés.

Ils devront fournir au public les renseignements concernant les immeubles immatriculés à leur conservation.

Par conséquent, leur rôle est d'assurer le fonctionnement du régime de l'immatriculation.

Quelle est la nature des livres fonciers ?

Nous adopterons la définition donnée par M. Lota et qui nous paraît excellente :

« Par livre foncier il faut entendre, tout organisme destiné à grouper autour d'un feuillet unique l'ensemble des renseignements juridiques se rapportant à un immeuble individualisé. »

Les livres fonciers créés conformément à l'article 11 du décret de 1911 ne donnèrent pas entière satisfaction.

Un projet de nouveau livre foncier inspiré du livre foncier en usage dans notre Colonie de l'Afrique Occiden-

tale soumise elle aussi au régime de l'immatriculation a été établi par la direction des Domaines et déposé au Ministère des Colonies.

Le décret du 15 Août 1934 dans son article 1^{er} a abrogé les articles 11 et 12 du décret foncier de 1911.

L'article 11 nouveau est ainsi conçu :

« Les livres fonciers sont constitués par des registres servant à raison d'un feuillet par immeuble à l'enregistrement sous le nom d'immatriculation et à l'inscription ultérieure de mentions faisant connaître successivement, la constitution, les modifications, les transmissions et l'extinction des divers droits réels établis sur les immeubles.

« L'ensemble des mentions consignées sur le feuillet constitue le titre foncier de l'immeuble ou de la propriété minière auxquels elles s'appliquent... »

Il est ensuite prévu que des bordereaux analytiques des actes et des pièces produits devront être déposés en double exemplaire à la conservation, afin de justifier les droits réels publiés.

La forme des livres fonciers et des bordereaux analytiques devra être réglée par l'administration.

Un dossier correspondant au titre foncier doit être conservé dans les archives de la Conservation.

Il doit comprendre obligatoirement les pièces suivantes énumérées par l'article 12 nouveau :

1° Toutes les pièces de l'immatriculation et les documents présentés à l'occasion de l'établissement des nouveaux livres fonciers :

2° Le plan définitif de l'immeuble et tous les procès-verbaux qui s'y rapportent ;

3° Une série de bordereaux analytiques successivement établis ;

4° Les actes et pièces analysés aux dits bordereaux.

La nouvelle législation aura pour résultat de faire du titre foncier, une sorte de résumé analytique de l'historique de l'immeuble auquel il se rapporte et la lecture en sera plus rapide et plus claire.

Le livre foncier est un des principes essentiels du système Torrens.

Il présente les avantages suivants :

Il assure à l'immeuble nettement individualisé et spécialisé, étant donné qu'un numéro d'ordre et un nom lui sont attribués, une situation juridique précise.

Elle ne peut soulever aucune difficulté puisque la forme qui est réelle et non personnelle comme dans la métropole repose sur un cadastre absolument conforme à la réalité.

La publicité est donc réelle, c'est-à-dire qu'elle s'attache à l'immeuble même qui a été immatriculé et non à ses propriétaires successifs comme cela a lieu sous le régime du Code Civil.

Les recherches à faire dans le livre foncier sont facilitées par l'existence d'un répertoire des propriétés et d'un répertoire des titulaires des droits réels sur l'immeuble.

Les mentions, portées sur le livre foncier font foi, n'ayant été inscrites qu'après une procédure spéciale destinée à vérifier la véracité et la légalité des droits à inscrire.

Les Conservateurs de la Propriété Foncière sont chargés en outre de tenir un certain nombre de registres.

Le registre d'ordre des formalités préalables, sur lequel doivent être inscrites les demandes d'immatriculation au fur et à mesure de leur dépôt.

Le registre des oppositions, qui, comme son nom l'indique sert à inscrire les oppositions à l'immatriculation, et les demandes d'inscription de droits réels.

Le registre de dépôt, des actes et documents à inscrire. Il sert à déterminer le rang à donner aux formalités demandées.

Le registre d'ordre de morcellement et fusion.

Enfin, une table alphabétique des titulaires des droits réels et des baux inscrits, et une table alphabétique des titres de propriété.

Tous ces registres pourront être communiqués sans déplacement à certains magistrats énumérés par le décret à l'occasion de litiges relatifs à des propriétés immatriculées.

Nous avons maintenant une idée d'ensemble de ce qu'est le régime de l'immatriculation, qui nous permettra d'envisager plus profondément sa structure juridique.

CHAPITRE II

La Législation Foncière

L'article 17 du décret de 1911 est très intéressant à étudier, car on y voit comment le Gouvernement français a réussi à concilier le droit malgache et le droit français.

En voici la teneur :

« Les dispositions du Code Civil et des lois françaises sont en principe applicables, d'une manière générale, aux immeubles immatriculés et aux droits réels qui s'y rapportent.

« Toutefois, cette règle souffre diverses exceptions énoncées au présent décret ; en outre, lorsqu'il s'agit d'immeubles et de droits réels en la possession d'indigènes malgaches, les règles de droit malgache, soit écrit, soit coutumier, relatives à l'état des personnes, au mariage, aux donations, et à la dévolution des successions doivent être observées. »

Par conséquent, l'application du droit français est la règle, celle du droit malgache l'exception. Le conflit de lois a été heureusement solutionné en la matière.

S'il s'agit d'une action personnelle, c'est-à-dire mettant en jeu les règles du statut indigène, le litige soulevé sera tranché par les juridictions indigènes.

S'il s'agit au contraire d'une action réelle, c'est-à-dire

d'une contestation qui a pris naissance à l'occasion de l'immeuble immatriculé, le Tribunal compétent sera la juridiction française.

On a voulu ainsi respecter les coutumes malgaches et ne pas soumettre sans transition, les indigènes aux obligations d'un régime profondément différent de celui qui était le leur.

La jurisprudence de la Cour d'Appel de Madagascar (chambre civile et chambre indigène) s'est prononcée en ce sens à plusieurs reprises.

Tous les droits ou charges existant sur l'immeuble devront être rendus publics conformément au présent décret, c'est-à-dire par l'inscription sur le titre de propriété.

Il fera alors preuve vis-à-vis de tous.

Dans le cas contraire, il sera inopposable aux tiers.

Nous retrouvons dans le décret de 1911 la distinction des immeubles telle qu'elle avait été faite par le décret de 1897 (1).

L'article 19 déclare, immeubles par l'objet auquel ils s'appliquent :

Les droits réels immobiliers :

Les actions en revendication d'un immeuble.

Il faut ajouter à cette énumération les mines et le matériel utilisé pour leur exploitation.

En ce qui concerne l'emphytéose nous nous souvenons que sous le Gouvernement malgache, son emploi était très fréquent.

Le bail emphytéotique se trouve soumis au régime institué par la loi du 25 Juin 1902.

(1) Voir page 108.

Il confère au preneur un droit réel susceptible d'être hypothéqué.

Le bail doit être consenti pour plus de dix-huit ans, mais ne peut dépasser 99 ans.

Le droit de superficie consiste dans la possibilité d'avoir des bâtiments ou des plantations sur un fonds appartenant à autrui.

Un titre spécial devra être établi au profit du superficiaire.

La base même du système foncier de l'Immatriculation est la publicité.

Par exception, les servitudes dérivant de la situation naturelle des lieux et des obligations imposées par la loi, ainsi que certains privilèges sont dispensés de publicité.

Une innovation importante réalisée par le décret de 1911 (articles 23 à 38) est le droit de préemption ainsi défini :

« C'est le droit reconnu à tout propriétaire indivis d'un même immeuble, à tout propriétaire sur les immeubles de la succession, à tout co-propriétaire divis d'une maison d'habitation ou superficiaire pour l'acquisition du sol et au propriétaire du sol pour l'acquisition de la superficie, d'acquérir la portion vendue à un tiers en se substituant à cet acquéreur moyennant le remboursement du montant de la vente avec le prix des améliorations et des frais du contrat. »

Ce droit de préemption on s'en rend compte, constitue une atteinte grave au droit de propriété absolu de la législation métropolitaine.

Mais, à Madagascar, cette dérogation se justifie aisément.

Son but est de faciliter la consolidation de la propriété

immobilière en permettant la réunion des droits épars, sur la tête d'un propriétaire unique.

L'immeuble deviendra plus facile à immatriculer, la circulation en sera plus libre, et comme conséquence la mise en valeur de la colonie plus rapide.

Une procédure spéciale devra être suivie pour l'exercice de ce droit de préemption.

Malgré les avantages évidents que présente ce droit, aucune demande le concernant n'a été faite au service des Domaines jusqu'en 1931.

Le privilège, est un droit qui ne peut résulter que d'une disposition de la loi et qui permet à un créancier d'être payé par préférence aux autres créanciers même hypothécaires.

Les privilèges portant sur les immeubles sont énumérés par les articles 2098, 2101 et 2103 du Code Civil.

Devront-ils être appliqués à Madagascar ?

Le régime de l'immatriculation, nous l'avons dit, repose essentiellement sur le principe de la publicité.

Ne seront opposables aux tiers que les droits réels grevant l'immeuble et qui auront été régulièrement publiés.

Or, ces privilèges n'étant pas inscrits sur le titre foncier, ne seront pas connus de l'acquéreur de l'immeuble ou d'un créancier hypothécaire qui verront leurs droits sur l'immeuble devenir illusoires par suite de l'exercice d'un droit de préférence qu'ils ignoraient.

C'est pourquoi, le législateur a déclaré que les privilèges du Code Civil ne seraient pas applicables à Madagascar, à l'exception du privilège des frais de justice, faits pour la réalisation de l'immeuble et la distribution du prix, et celui des droits du Trésor.

Par exception les deux privilèges maintenus sont dispensés de publicité.

D'autre part, les privilèges du vendeur ou du bailleur de fonds sur l'immeuble vendu, pour le paiement du prix et celui des co-héritiers sur les immeubles de la succession, pour la garantie des partages faits entre eux et des soultes ou retour de lots sont remplacés par ce que l'article 29 appelle une « hypothèque forcée ».

Le régime hypothécaire, créé par le décret du 4 Février 1911, présente des caractères particuliers qui le différencient du système du Code Civil.

L'article 2114 du Code Civil définit ainsi l'hypothèque :

« C'est un droit réel, sur les immeubles, affectés à l'acquittement d'une obligation. Elle est, de sa nature, indivisible, et subsiste en entier, sur tous les immeubles affectés, sur chacun et sur chaque portion de ces immeubles. Elle les suit dans quelque main qu'ils passent ».

L'hypothèque entraîne au profit du créancier hypothécaire, la possibilité d'exercer un droit de suite et un droit de préférence sur l'immeuble.

Tandis que nous trouvons dans le Code Civil, trois sortes d'hypothèques : légale, judiciaire et conventionnelle, sous le régime de l'immatriculation les deux premières ont été supprimées.

L'hypothèque légale restant occulte, c'est-à-dire non publiée était contraire au principe de la publicité.

L'hypothèque judiciaire étant générale, c'est-à-dire s'étendant à tous les biens immeubles du débiteur était contraire, au principe de la spécialisation, du système de l'immatriculation.

Le jugement prononçant la faillite contre un commer-

cant doit être inscrit par le conservateur à la réquisition du syndic sur les immeubles du failli qui lui ont été indiqués.

Il a été jugé qu'il ne s'agissait pas là de l'hypothèque judiciaire, prévue par l'article 490 du Code de Commerce au profit de la masse des créanciers et que le Conservateur était tenu de procéder aux inscriptions régulièrement requises.

L'article 31 n'admet que deux sortes d'hypothèques : l'hypothèque forcée et l'hypothèque conventionnelle.

Toutes les deux, étant inscrites au titre foncier, sont entourées de toute la publicité désirable, qui permet le développement du crédit immobilier, sans pour cela entraver la libre circulation des immeubles.

Les biens susceptibles d'hypothèque sont les suivants :

1° Les fonds de terre bâtis et non bâtis qui sont dans le commerce, et avec eux leurs accessoires réputés immeubles ;

2° L'usufruit des mêmes biens pendant le temps de sa durée ;

3° L'emphytéose, pendant le temps de sa durée ;

4° La superficie.

A cette énumération, nous pouvons ajouter les mines, immeubles par nature et le matériel d'exploitation, immeuble par destination, qui sont hypothécables dans les conditions du décret du 19 Juillet 1923.

Les terrains domaniaux immatriculés, qui font l'objet de bail, de vente, ou de concession sous condition résolutoire peuvent être hypothéqués.

Les hypothèques consenties, disparaîtront d'office lorsque le bail emphytéotique arrivera à expiration ou lorsque la concession ou la vente seront résolues.

L'hypothèque peut porter également sur des biens indivis, mais elle subira le sort de la part indivise.

L'hypothèque forcée, est celle qui est acquise en vertu d'une décision judiciaire sans le consentement du débiteur, dans les cas strictement déterminés par l'article 33 au profit des « mineurs et des interdits sur les biens de leur tuteur et sa caution ; de la femme sur les immeubles de son mari pour sa dot, ses droits matrimoniaux, l'indemnité des obligations du mari dont elle est tenue et le emploi du prix des biens aliénés ; du vendeur, de l'échangiste et des co-partageants sur l'immeuble vendu, échangé ou partagé quand il n'a pas été réservé d'hypothèque conventionnelle pour le paiement du prix ou de la soulte d'échange ou de partage. »

On a appelé cette hypothèque, forcée, parce qu'elle est imposée au débiteur sans qu'il puisse la refuser, par une décision judiciaire.

Etant obligatoirement inscrite, elle répond aux exigences du régime de l'immatriculation dans lequel elle remplace les hypothèques légales et judiciaires ainsi que les privilèges du Code Civil qui ont été supprimés.

L'hypothèque forcée des incapables et celle de la femme mariée, doivent être déterminées quant au montant des sommes garanties, et les immeubles grevés, énumérés pour la première, par une délibération du conseil de famille et pour la seconde par une disposition formelle du contrat de mariage, ou, dans les autres cas par un jugement du Tribunal rendu en Chambre du Conseil.

L'hypothèque, dans ces deux hypothèses est conférée par une décision judiciaire.

Elle pourra être réduite ou augmentée si la garantie devient trop forte ou insuffisante.

L'article 39 prévoit que « les maris et tuteurs peuvent toujours être dispensés de l'hypothèque en constituant un gage mobilier ou une caution... » sous le contrôle du Tribunal.

Cette mesure bienveillante, facilite grandement les transactions immobilières puisque les maris et tuteurs pourront conserver tout ou partie de leurs immeubles libre de toute charge.

Comment, et dans quelle proportion, seront garantis les droits des femmes mariées ?

Nous savons, que sous l'empire du Code Civil l'hypothèque légale de la femme mariée porte sur tous les immeubles présents et à venir de son mari, automatiquement, sans que l'inscription ait été prise.

A Madagascar, par application du système Torrens, l'hypothèque forcée devra être publiée sur les titres fonciers constatant les droits de propriété du mari.

La femme, co-propriétaire de la moitié des biens sous le régime de la communauté devra faire inscrire ses droits sur les immeubles acquis pendant sa durée.

Si elle ne l'a pas fait, le mari aura entière liberté de vendre les immeubles en question, sans que la femme puisse intervenir.

Si les droits de la femme n'ont pas été inscrits et qu'elle vienne à mourir, les immeubles acquis pendant la communauté et dont l'immatriculation n'a été requise que par le mari seul, lui appartiennent en propre et les héritiers de la femme ne pourront prétendre en avoir une part.

La situation faite à la femme est évidemment très sé-

vère mais entourée de toutes les garanties indispensables, à condition que l'hypothèque ait été consentie par le contrat de mariage ou ultérieurement et que les droits de la femme sur les immeubles acquis pendant la communauté aient été inscrits au titre foncier.

Voilà la garantie que procure à la femme mariée européenne, l'hypothèque forcée.

Quelle sera la situation de la femme mariée indigène ?

Le régime de droit commun réglementé par la coutume est celui du *Kitay Telo Andalana*.

C'est un régime de communauté dans lequel le mari est propriétaire des deux tiers des biens tandis que la femme n'a droit qu'au dernier tiers.

La jurisprudence est ici la même que lorsqu'il s'agit d'époux européens.

La femme ne pourra réclamer son *Fahatelon-Tanana*, c'est-à-dire son tiers, sur les immeubles acquis au cours du mariage que si les dits immeubles ont été immatriculés au nom de son mari et au sien propre.

Dans le cas contraire, les immeubles deviendront propres au mari du fait de leur immatriculation.

On voit ici l'assimilation très nette, effectuée par les Tribunaux français, de deux institutions nées de principes juridiques différents, ceux du droit coutumier malgache d'une part, et ceux du droit civil français de l'autre et dont le résultat a été de créer une unité de jurisprudence.

L'hypothèque forcée est encore accordée au vendeur, à l'échangiste ou aux co-partageants, sur l'immeuble vendu échangé ou partagé.

Mais, elle ne peut l'être que s'il n'y a pas eu d'hypothèque

que conventionnelle constituée au moment de la translation de propriété.

Donc, s'il s'agit de la vente d'un immeuble, le vendeur pourra obliger l'acquéreur à lui consentir dans le contrat de vente une hypothèque sur l'immeuble vendu, lui garantissant le paiement de la totalité ou d'une portion du prix.

Si l'hypothèque conventionnelle n'a pas été stipulée, il devra obtenir un jugement du Tribunal lui accordant une hypothèque forcée sur l'immeuble et il devra l'inscrire.

Le vendeur, qui n'a pas d'hypothèque perd tous ses droits sur l'immeuble vendu s'il a été aliéné par l'acquéreur à un tiers.

La solution la plus pratique consiste donc, de la part du vendeur, de l'échangiste ou du co-partageant à stipuler une hypothèque conventionnelle garantissant le paiement de la somme due dans l'acte translatif de propriété.

Nous savons que dans le système du code civil, une inscription d'office est prise par le Conservateur des Hypothèques au profit des créanciers lorsque le prix n'a pas été payé comptant.

Mais, sous le régime de l'immatriculation, l'inscription d'office est impossible et c'est au créancier à faire le nécessaire s'il veut conserver ses droits.

En ce qui concerne l'action en résolution de la vente, de l'échange ou du partage pour défaut de paiement de ce qui reste dû, elle n'appartient pas de plein droit aux créanciers, comme dans notre droit métropolitain.

Il faut qu'elle ait été réservée à leur profit, dans le contrat intervenu. Si cette stipulation n'a pas été faite l'action

en résolution ne pourra être accordée que par jugement du Tribunal.

Dans tous les cas où une hypothèque forcée peut être accordée, il pourra être nécessaire de prendre des mesures conservatoires des droits des tiers.

Le président du Tribunal ou le Juge de Paix à compétence étendue peuvent, lorsque il y a urgence et sur requête, ordonner des inscriptions conservatoires ou prénotations. Elles n'auront d'effet que jusqu'à ce que le jugement définitif soit rendu. Il devra alors être inscrit.

S'il maintient tout ou partie de l'inscription celle-ci prendra rang à compter du jour où elle a été inscrite conservatoirement.

L'hypothèque forcée que nous venons d'étudier ne peut être accordée que s'il s'agit d'immeubles soumis au régime de l'immatriculation.

Pour ce qui est du statut des immeubles non encore immatriculés il faut distinguer deux cas :

Il s'agit d'un immeuble non encore immatriculé dont le propriétaire est indigène ; on lui appliquera le régime foncier de la propriété indigène que nous étudierons ultérieurement.

Il s'agit d'un immeuble non immatriculé appartenant à un européen ; il sera soumis aux règles du Code civil.

Mais, comme nous le savons, seul le régime de l'immatriculation fonctionne à Madagascar.

Il n'y a aucune organisation hypothécaire comme celle que nous trouvons en France. Mieux encore, les Conservations des hypothèques qui existaient dans les Dépendances de la Grande-Ile ont été supprimées et remplacées par des Conservations de la propriété foncière.

Par conséquent, si théoriquement le privilège du vendeur existe, il ne peut être inscrit en réalité étant donné que la vente n'est pas transcrite et que le privilège ne peut par suite être inscrit d'office comme l'exige l'article 2108 du Code Civil.

Voici un arrêt de la Cour d'Appel de Madagascar du 19 Novembre 1902 qui confirme ce que nous venons de dire :

« Il résulte d'une façon générale des énonciations claires et précises des articles 1, 2, 8, 14 et 15 du décret du 15 Juillet 1897 (remplacé par le décret du 4 Février 1911) que le régime foncier institué par ce décret, est un régime particulier, spécial, que les propriétaires ont la faculté d'adopter, mais qu'à côté de lui, continuent à subsister les régimes de droit commun du Code Civil ou du Code malgache suivant la nationalité des individus. »

L'hypothèque conventionnelle est une hypothèque accordée volontairement au créancier par le débiteur.

L'article 42 du décret de 1911 déclare que cette hypothèque peut être consentie par acte authentique ou par acte sous signatures privées.

Alors que le Code Civil n'autorise l'hypothèque conventionnelle que par acte authentique, passé devant notaire, le décret de 1911 permet l'hypothèque consentie par un simple acte sous seing-privé et s'éloigne ainsi des principes du régime hypothécaire français.

Cette innovation présente incontestablement des inconvénients :

L'exigence d'un acte notarié a pour but d'éclairer les parties sur la gravité de l'acte accompli et sur leurs obligations réciproques et, en même temps, d'entourer l'acte de toute la garantie indispensable. Il est à craindre que de sim-

ples particuliers n'ayant pas l'assistance de spécialistes, ne commettent des erreurs dans un acte aussi important.

Mais, elle a l'avantage, non seulement de faciliter les transactions puisqu'elle n'exige que la signature des parties pour être valable, mais encore de les rendre possible sur tout le territoire de Madagascar.

Si l'on avait exigé un acte notarié, la constitution de l'hypothèque conventionnelle serait souvent très difficile car les notaires n'existent pas partout.

La transmission et la mainlevée de cette hypothèque se font dans des formes identiques à celles de sa constitution.

Une exception existe, concernant la cession de l'hypothèque forcée de la femme mariée ou la renonciation faite par elle à son hypothèque qui exigent un acte authentique.

Cette obligation se justifie aisément : l'hypothèque forcée prise à la suite d'une décision judiciaire frappe les biens du mari sans son consentement.

La cession ou la renonciation à cette hypothèque doivent être entourées d'une certaine solennité, la présence du notaire et des témoins, qui apportera à l'acte plus de garantie.

Les individus qui possèdent des immeubles immatriculés à Madagascar, mais qui habitent à l'étranger, pourront valablement consentir une hypothèque sur ces immeubles, à condition que le contrat soit conforme aux prescriptions du décret du 4 Février 1911.

Quelles sont les conditions de validité de l'hypothèque conventionnelle ? Ce sont à peu près celles exigées par le Code Civil. Les voici :

Le constituant doit être propriétaire de l'immeuble ;

Il doit être capable de l'aliéner ;

L'hypothèque consentie doit être spéciale ;

Elle doit être obligatoirement inscrite ;

Le montant de la créance qu'elle garantit doit être déterminé ;

Enfin, le nom de la propriété hypothéquée, le numéro du titre foncier, la situation de l'immeuble doivent être désignés dans l'acte.

Une hypothèque ne sera valablement consentie que par le propriétaire de l'immeuble.

En effet, si le débiteur ne paie pas sa dette à l'échéance, il pourra être dépossédé de son immeuble qui constituait le gage de son créancier. Cette garantie ne peut être efficace, que s'il en est véritablement propriétaire.

Une hypothèque consentie sur un immeuble dont le propriétaire ne l'est que sous condition suspensive ou résolutoire subira le sort du droit de propriété.

Il faut en second lieu être capable d'aliéner l'immeuble dont on est propriétaire.

Les personnes incapables ne pourront consentir une hypothèque sans l'autorisation ou l'assistance des personnes que la loi a mis à leurs côtés pour les protéger.

Les mineurs, sont représentés par celui de leur père et mère qui exerce la puissance paternelle, ou si la tutelle a été ouverte, par leur tuteur. Celui-ci ne pourra hypothéquer les biens des mineurs qu'après avoir été autorisé par une délibération du Conseil de famille qui devra ensuite être homologuée par le Tribunal.

L'administrateur légal des biens des enfants mineurs sera tenu de se conformer aux mêmes obligations.

Le mineur émancipé, a le pouvoir d'administrer ses biens mais non d'en disposer. Il devra donc, même s'il a

été autorisé à faire le commerce, obtenir l'autorisation du Conseil de famille, homologuée par le Tribunal, pour hypothéquer.

En ce qui concerne les aliénés, plusieurs situations peuvent se présenter :

L'aliéné est interné, c'est-à-dire placé dans un asile ; il a été reconnu comme étant inapte à la vie sociale. Il est représenté par un administrateur provisoire qui assume la gestion de ses biens, mais ne peut hypothéquer.

L'aliéné a été interdit à la suite d'une instance judiciaire. Il devient absolument incapable de contracter et est remplacé par un tuteur qui agit en son nom. Cette tutelle étant soumise aux mêmes règles que celle des mineurs, l'hypothèque devra être autorisée par une délibération du conseil de famille, homologuée par le Tribunal.

L'individu prodigue est pourvu d'un conseil judiciaire qui l'assiste. Il ne peut hypothéquer ses immeubles qu'avec l'assistance de ce conseil.

La femme mariée, devenue incapable par le fait du mariage, ne peut hypothéquer ses immeubles qu'avec l'autorisation de son mari ou de justice au cas où celui-ci serait empêché de le faire.

Des exceptions à ce principe concernent les femmes mariées suivantes :

La femme mariée, marchande publique, peut hypothéquer seule ses immeubles, sauf ses biens dotaux, pour les besoins de son commerce.

La femme qui travaille séparément du mari, a le droit d'hypothéquer les immeubles acquis avec le produit de son travail quel que soit le régime sous lequel elle est mariée.

Elle n'a pas besoin d'autorisation maritale en ce qui concerne les biens réservés (loi du 13 Juillet 1907).

La femme mineure, émancipée par le mariage, ne peut hypothéquer.

La femme mariée, séparée de corps, ou qui a divorcé redevient capable civilement et peut hypothéquer seule.

Le débiteur saisi, ne peut hypothéquer l'immeuble qui a fait l'objet de la saisie lorsque le commandement a été inscrit sur le titre foncier.

De même, les commerçants en faillite ou en liquidation judiciaire, ne peuvent plus hypothéquer leurs immeubles qui constituent le gage de leurs créanciers. Mais le jugement de faillite ou de liquidation judiciaire aura dû être inscrit, à la requête du syndic, sur les titres fonciers concernant les immeubles en question.

Nous allons nous demander maintenant si les personnes morales, peuvent hypothéquer.

Les associations déclarées, conformément à la loi du 1^{er} Juillet 1901 ont le droit d'acquérir et de posséder les immeubles strictement nécessaires à leur fonctionnement.

Elles peuvent contracter des emprunts avec affectation hypothécaire sur ces immeubles.

Les sociétés, elles, ont entière capacité pour aliéner et hypothéquer les immeubles faisant partie de l'actif social.

Elles sont représentées dans l'exécution de ces actes par des associés ou des administrateurs autorisés préalablement.

Tels sont les principaux cas pratiques où la question de la capacité de la personne qui constitue une hypothèque peut être mise en jeu.

Nous aurons l'occasion d'examiner les autres conditions de validité de l'hypothèque au cours de notre étude.

A côté de l'hypothèque foncière, c'est-à-dire portant sur des immeubles par nature, existent également à Madagascar, l'hypothèque maritime et l'hypothèque sur les aéronefs.

L'hypothèque maritime, portant sur les navires, réglementée en France par les lois des 10 Décembre 1874 et 10 Juillet 1885 fonctionne à Madagascar depuis la promulgation de la loi du 10 Juillet 1885 au Journal Officiel de la Colonie du 12 Mai 1927.

L'administration des Douanes s'occupe de son fonctionnement.

L'hypothèque des aéronefs, aux Colonies, a été créée par un décret en date du 27 Mai 1930, qui a été promulgué à Madagascar par l'arrêté du 1^{er} Octobre de la même année.

Nous ne nous attarderons pas davantage sur ces hypothèques, un peu particulières, qu'il nous suffit de mentionner.

Il nous faut voir à présent les règles spéciales concernant la capacité des indigènes qui veulent hypothéquer.

Les époux.

Le droit coutumier malgache ne connaît en principe comme nous l'avons vu, qu'un seul régime matrimonial, qui est le régime de droit commun.

C'est le régime de communauté appelé « Kitay Telo Andalana » dans lequel les deux tiers des biens appartiennent au mari et l'autre tiers à la femme.

Il faut y distinguer, comme dans le régime de communauté du droit français deux sortes de biens :

Les biens communs ou le Kitay Telo Andalana, qui est

constitué par les produits du travail ou de l'industrie des époux au cours du mariage ;

Les biens propres, comprenant les biens personnels des époux avant le mariage ainsi que ceux qui ont été acquis au cours du mariage par succession, testament, donation, ou qui ont été acquis à titre onéreux, mais avec l'argent propre aux époux.

Les biens acquis au cours du mariage mais au nom seul de la femme mariée sont des biens propres.

Ceux acquis par le mari seul, sont des biens communs, à moins qu'il ne justifie qu'ils ont été payés uniquement de ses deniers personnels.

Les biens propres sont administrés par chacun des époux qui peut librement les aliéner à titre gratuit ou onéreux et les hypothéquer.

La femme malgache mariée, reste capable civilement et l'autorisation maritale n'existe pas : elle agira donc seule, sans le concours du mari.

Les biens communs, au contraire, sont administrés par les deux époux. Pour les aliéner et les hypothéquer les deux conjoints sont obligés de concourir à l'acte. Le mari, pourra cependant aliéner et hypothéquer seul les immeubles de la communauté si les droits de la femme n'ont pas été inscrits à l'acte.

A côté du régime du Kitay Telo Andalana nous rencontrons celui de la séparation de biens (*mizara manta*) qui est une création coutumière.

Il ne peut être adopté qu'après que le Kitay Telo Andalana ait été quelque temps en vigueur. Il est choisi, de leur plein gré, par les époux qui doivent le constater dans un acte écrit qui sera enregistré. Le partage de la communauté

s'effectue suivant les proportions du Kitay Telo Andalana : le mari prend les deux tiers des biens communs et la femme le dernier tiers.

Ces anciens biens communs, deviennent dans la proportion que nous avons indiquée, des biens propres aux époux.

Les biens, qui seront acquis postérieurement à la dissolution de la communauté, seront partagés entre eux conformément aux dispositions du mizara manta, généralement par moitié et deviendront des biens propres.

Chaque époux, étant unique propriétaire et administrateur de ses biens propres, aura capacité pleine et entière pour les aliéner et les hypothéquer.

Les mineurs.

L'enfant doit être considéré comme mineur tant qu'il est incapable de gérer ses biens à cause de son âge.

Mais, il est difficile de savoir à quelle époque cesse la minorité en droit malgache, car, ni la loi, ni la coutume, ne l'ont fixée. On considère, en général, que l'enfant est majeur à seize ans. Cependant, les Tribunaux conservent un pouvoir d'appréciation en ce qui concerne la capacité ou l'incapacité de l'enfant.

L'enfant mineur, n'a aucun droit de disposition sur les immeubles lui appartenant.

Il est représenté par son père, administrateur légal, ou par sa mère, en cas de décès du père, qui ont seuls le droit, conformément à la coutume malgache, d'aliéner ou d'hypothéquer les immeubles de leurs enfants mineurs.

Si l'enfant n'a plus ni père ni mère, il n'y a pas ouverture de la tutelle comme en droit français, car cette institution est complètement ignorée du droit malgache. La

famille du mineur se réunit et désigne quelqu'un pour s'occuper de sa personne et de la gestion de ses biens.

A côté, existe une sorte de conseil de famille, qui est présidé par le Gouverneur indigène.

Le représentant du mineur, devra se faire autoriser par ce conseil de parents, pour aliéner ou hypothéquer les biens de l'incapable, mais, la délibération devra être homologuée par le chef de district.

Enfin, le mandataire pourvu d'une procuration en termes généraux, pourra valablement hypothéquer un immeuble, à condition qu'elle ait été faite dans les formes du droit indigène et enregistrée régulièrement.

En droit français une procuration spéciale serait indispensable.

Un arrêt rendu par la Chambre Civile indigène le vingt-neuf Juillet 1920 a estimé qu'en matière indigène, un mandat conçu en termes généraux en vue de représenter le mandant en justice « autorisait le mandataire à faire tous les actes que le mandant lui-même pourrait faire... »

Nous avons vu les conditions de validité de la constitution de l'hypothèque.

Une fois régulièrement constituée l'hypothèque conserve-t-elle son rang automatiquement, n'est-elle pas périmée au bout d'un certain temps ?

La réponse nous est donnée par l'article 43 : « l'hypothèque, régulièrement publiée, conserve son rang et sa validité, sans formalité nouvelle, jusqu'à la publication dans les mêmes formes de l'acte libératoire. »

Donc, l'hypothèque produit tous ses effets tant qu'elle n'a pas été l'objet d'une radiation, c'est-à-dire tant qu'elle

n'a pas été supprimée par un acte nouveau qui intervient après libération de la dette que l'hypothèque garantissait.

Voyons quel est le régime du Code Civil.

ARTICLE 2180. — Les privilèges et hypothèques s'éteignent :

- 1° par l'extinction de l'obligation principale ;
- 2° par la renonciation du créancier à l'hypothèque ;
- 3° par l'accomplissement des formalités et conditions prescrites aux tiers détenteurs pour purger les biens acquis ;
- 4° par la prescription.

A côté de ces causes d'extinction nous trouvons la péremption décennale de l'article 2.154 :

« Les inscriptions conservent l'hypothèque et le privilège pendant dix ans à compter de leur date ; leur effet cesse si ces inscriptions n'ont pas été renouvelées avant l'expiration de ce délai. »

Les effets de la péremption décennale ne peuvent être supprimés, que par le renouvellement décennal de l'inscription de l'hypothèque.

A Madagascar, par application des articles 43 et 72 du décret du 4 Février 1911, l'extinction de l'hypothèque est beaucoup plus simple.

Tout d'abord, le renouvellement, la purge, la prescription, de l'hypothèque sont supprimés.

Cette suppression a été rendue possible par la publicité qui entoure l'acquisition et l'extinction des droits réels.

Elle permet d'éviter les inconvénients, résultant du renouvellement décennal qui, lorsqu'il n'est pas fait en temps utile, entraîne la disparition de l'hypothèque.

Les causes d'extinction de l'hypothèque ont pour effet

de faire perdre au créancier hypothécaire, la garantie que son débiteur lui avait accordée.

Le droit du prêteur est ainsi plus sûr, puisqu'il n'a pas à craindre de voir son gage disparaître, et que, d'autre part, il est certain de conserver son rang sans qu'il ait aucune formalité à remplir.

La seule cause d'extinction de l'hypothèque sera la radiation qui devra obligatoirement être inscrite au titre foncier. Elle résultera des causes suivantes :

D'une mainlevée conventionnelle, avec ou sans paiement ;

d'un jugement, ayant acquis force de chose jugée ;

d'une compensation ou d'une confusion.

Lorsqu'il s'agit de prêt à court terme, le décret de 1911 donne au créancier un délai de 90 jours pour publier son hypothèque conventionnelle durant lequel il conserve son rang à condition de se conformer aux prescriptions de l'article 154 du même décret.

Cette disposition a été prise dans l'intérêt du débiteur qui possédera un duplicata de son titre de propriété sur lequel aucune mention concernant l'hypothèque consentie ne sera portée, à condition qu'il rembourse son prêteur dans le délai convenu.

Cette innovation présente de gros avantages pour le débiteur et rendra plus facile les prêts d'argent à court terme, mais, si le créancier ne requiert pas l'inscription régulière de son droit avant que le délai qui lui a été imparti ne soit expiré, il risque de voir son hypothèque s'évanouir.

Cette mesure, qui favorise uniquement le débiteur, est rarement appliquée en pratique.

L'article 45 autorise la constitution d'une hypothèque

garantissant une ouverture de crédit jusqu'à concurrence d'une somme déterminée.

Elle devra être inscrite, et prendra rang à compter du jour de l'inscription, quelle que soit la date à laquelle les sommes ont été délivrées au bénéficiaire de l'ouverture de crédit. Un seul acte d'hypothèque sera donc nécessaire et il n'y aura pas besoin d'en dresser d'autres à chaque versement. Mais, par contre, la mainlevée portera sur toute la somme prévue lors de l'ouverture de crédit même si une partie seulement a été utilisée par le débiteur.

Le principe, à la base même du système Torrens, est que les énonciations contenues au livre foncier font foi de leur véracité par elles-mêmes : lorsqu'elles ont été régulièrement inscrites, elles doivent être inattaquables.

Le Code Civil, continuant à être en vigueur à Madagascar, il était nécessaire de supprimer pour les immeubles immatriculés toutes les causes de revendication ou de nullité incompatibles avec le nouveau système foncier.

Ces suppressions ont été effectuées dans les articles 46, 47, 48 du décret.

Tantôt, il y a eu suppression complète des actions en revendication ou en nullité. Tantôt certaines actions en revendication ont été conservées, mais soumises à des conditions d'exercice spéciales.

Il semble donc à première vue, que les droits des tiers sur les immeubles immatriculés, disparaissent complètement et qu'aucune garantie ne leur soit accordée.

Il n'en est rien cependant, car, les tiers ont un recours contre le Conservateur de la propriété foncière qui aurait accepté certains actes dont il aurait dû refuser l'inscription.

Nous aurons l'occasion d'y revenir.

La purge des hypothèques a été, nous l'avons vu, supprimée par le décret de 1911 (Art. 19).

C'est une procédure, instituée par la loi, au profit des tiers détenteurs d'un immeuble, pour leur permettre d'affranchir ce bien, des privilèges et hypothèques qui le grèvent.

L'acquéreur de l'immeuble offre aux créanciers de leur payer le montant de son prix d'acquisition ou la valeur estimative de l'immeuble, s'il l'a acquis à titre gratuit et, il les somme en même temps, ou d'accepter son offre, ou de faire une surenchère du dixième. Il deviendra ainsi propriétaire d'un immeuble purgé c'est-à-dire sur lequel tous les droits réels consentis par l'ancien propriétaire auront disparu.

La purge, rend donc plus facile la circulation des biens hypothéqués, mais par contre, rend tout à fait instable la situation du prêteur remboursé avant terme qui perd ainsi une partie du profit qu'il comptait retirer de l'opération.

Cette procédure, qui se justifie sous le régime du Code Civil est incompatible avec le système Torrens.

D'ailleurs, les hypothèques occultes ayant été supprimées, la purge ne présente plus la même utilité.

Elle offrait même de nombreux inconvénients, dans un pays neuf, où le crédit ne peut se développer que s'il repose sur des assises solides et sûres.

Le colon aurait trouvé difficilement les capitaux nécessaires à la mise en valeur du sol, si les prêteurs avaient été exposés, du jour au lendemain, à être obligés d'accepter le remboursement des sommes qu'ils avaient prêtées à long terme et qui devaient rapporter un intérêt important.

Cependant, par exception, la purge subsiste dans les deux cas suivants :

Article 50.

« En cas d'expropriation pour cause d'utilité publique, les détenteurs de droits réels inscrits ne peuvent cependant exercer ces droits que sur l'indemnité d'expropriation telle qu'elle est réglée par la loi locale du 27 Avril 1896 (abrogée et remplacée par le décret du 26 Mars 1927).

« L'inscription de la décision prononçant définitivement l'expropriation, conformément aux dispositions du décret précité, purgera d'office, l'immeuble, de tous les droits réels inscrits. »

Dès que le jugement d'expropriation aura été publié au Journal Officiel, conformément à l'article 6 du décret du 26 Mars 1927, le Chef de Province devra notifier aux intéressés par voie d'huissier, l'acte de cessibilité de l'immeuble exproprié, et le jugement. L'expropriant devra également déposer une expédition de ce jugement au Conservateur de la propriété foncière compétent, pour inscription au titre foncier concernant la propriété expropriée.

Articles 51 à 67.

La saisie immobilière est le procédé mis à la disposition du créancier contre son débiteur qui ne le paie pas, pour faire saisir ses biens et les faire vendre en justice.

La procédure de la saisie immobilière existe en France : mais elle est à la fois coûteuse et très longue.

A Madagascar, le législateur a consacré une procédure plus simple et plus rapide dont nous ne pourrons donner ici que les principes généraux.

Le créancier, qui n'a pas été payé à l'échéance peut

poursuivre la vente, par expropriation forcée, des immeubles de son débiteur, qui ont été immatriculés.

Mais, il devra être en possession d'un certificat d'inscription qui lui sera délivré par le Conservateur, ou d'un titre exécutoire, par exemple, d'un jugement devenu définitif.

Il fera signifier par l'huissier à son débiteur, un commandement dans lequel il sera mentionné qu'à défaut de paiement dans les vingt jours, la vente de l'immeuble sera poursuivie.

Mais, seuls pourront être vendus, les biens qui ont été spécialement affectés à la sûreté de la créance.

Le commandement sera inscrit par le Conservateur de la propriété foncière sur le titre de propriété.

Quels sont les effets du commandement ?

Si le paiement n'a pas lieu dans les délais prévus, le commandement qui a été inscrit équivaut à une saisie.

Le débiteur ne peut plus disposer de l'immeuble, mais le créancier n'a encore qu'un droit personnel sur l'immeuble et non un droit de préférence à l'égard des autres créanciers.

Lorsque l'immeuble a été adjugé à un tiers, le procès-verbal d'adjudication doit être inscrit : le commandement est radié d'office et l'immeuble purgé de tous les droits réels qui le grèvent.

Les créanciers n'auront plus alors d'action que sur le prix.

Une inscription d'hypothèque sera prise d'office par le Conservateur des hypothèques au profit des créanciers si le prix d'adjudication n'a pas été versé ou consigné par l'adjudicataire.

Donc, l'immeuble est purgé des hypothèques et privilèges qui le frappaient.

L'hypothèque, inscrite d'office, conservera les droits des créanciers. Leur rang sera déterminé par celui de leurs inscriptions prises antérieurement et, le prix d'adjudication partagé entre eux.

En ce qui concerne la procédure de distribution du prix et la radiation de l'hypothèque d'office, le décret ne prévoyant aucune mesure spéciale, il faut donc se référer aux dispositions de la législation française.

De même, en ce qui concerne la surenchère de l'immeuble mis en adjudication, on devra se reporter aux articles 708 et suivants du Code de procédure civile. Le même Code s'appliquera au cas de folle enchère.

Lorsque, sur un immeuble immatriculé, le créancier et le débiteur seront tous deux indigènes, le créancier pourra, après avoir obtenu un jugement de la juridiction indigène poursuivre la saisie immobilière de cet immeuble.

Il ne présentera pas un certificat d'inscription puisqu'il n'est pas créancier hypothécaire inscrit, mais simple créancier chirographaire.

Il lui suffira de justifier qu'il est en possession d'un titre exécutoire, le jugement, pour suivre la procédure qui aboutira à la saisie de l'immeuble.

La procédure que nous venons d'étudier rapidement est, comme on le voit, assez longue et compliquée surtout lorsqu'il s'agit d'indigènes non encore parfaitement habitués à notre législation européenne, beaucoup plus subtile que leur droit coutumier.

C'est pour cette raison que, l'article 70 autorise les parties à convenir « dans l'acte constitutif de l'hypothèque

ou dans un acte postérieur, mais à la condition que cet acte soit inscrit, que, à défaut de paiement à l'échéance le créancier pourra faire vendre l'immeuble hypothéqué par devant un notaire du lieu où les biens sont situés... »

La vente aura lieu aux enchères publiques, devant un notaire qui sera désigné par une ordonnance du président du Tribunal de première instance ou du juge de paix à compétence étendue.

Le montant du prix de la vente sera distribué par le notaire entre les créanciers inscrits et la préférence sera déterminée par le rang de l'inscription.

La vente des biens des mineurs doit être effectuée d'après l'article 71 du décret, conformément aux règles établies pour les ventes forcées, que nous venons d'étudier.

C'est une erreur du législateur car nous ne trouvons ici, ni créancier, ni débiteur. C'est pourquoi, tous les Tribunaux de Madagascar ont consacré l'application en la matière des règles du Code de Procédure Civile.

La vente des biens de faillis, des biens dépendant de succession et des biens vacants devant en principe se faire suivant les formes prescrites pour la vente des biens de mineurs on se reportera au Code de Procédure Civile.

Le décret de 1911 dans son article 72 supprime la prescription acquisitive et la prescription extinctive des droits réels ou des charges grevant des immeubles immatriculés.

Nous avons déjà dit que c'était la conséquence de la publicité nécessaire au fonctionnement du régime de l'immatriculation.

Donc, les immeubles non immatriculés seront soumis, soit au régime du Code Civil dans lequel la prescription trentenaire existe, soit au statut réel indigène qui n'admet

pas la prescription, mais une présomption de propriété par une longue possession consacrée par la jurisprudence.

Voici un arrêt en ce sens de la Cour d'Annulation en date du 2 Juillet 1925 : « S'il est vrai que même dans le droit malgache qui n'admet pas la prescription acquisitive, la possession continue, paisible et à titre de propriétaire, depuis un temps très long, fait présumer la propriété, il n'y a cependant là qu'une simple présomption... »

Telle est la législation relative à la propriété foncière sur le sol malgache.

CHAPITRE III

La Procédure d'immatriculation

Une procédure spéciale à l'immatriculation doit être suivie pour déterminer d'une façon absolument certaine, par des procédés topographiques, l'immeuble qui doit être immatriculé, faire connaître les droits réels qui le grèvent et fixer le point de départ définitif de la propriété.

Cette procédure traverse les trois phases suivantes :

Une phase administrative :

Une phase judiciaire ;

Une phase d'exécution.

Nous allons étudier la procédure ordinaire d'immatriculation.

La phase des formalités administratives commence, par le dépôt par le requérant, d'une déclaration à la Conservation de la propriété foncière de la situation des biens.

En vertu de l'article 73 du décret de 1911, peuvent requérir l'immatriculation des immeubles sur les livres fonciers :

« Le propriétaire, alors même que sa capacité est restreinte aux seuls actes d'administration ; le co-propriétaire muni du consentement des autres ayants droit ; le titulaire d'un des droits réels énumérés en l'article 19 autres que la propriété, avec le consentement du propriétaire ; le tuteur,

administrateur ou curateur d'un incapable ayant l'une des qualités ci-dessus... »

Les frais de la procédure sont à la charge du requérant, à moins qu'il n'y ait eu convention contraire.

L'énumération de l'article 73 est limitative et le Conservateur devra refuser une demande d'immatriculation, faite par une autre personne.

En ce qui concerne l'immatriculation des immeubles domaniaux affectés ou non, requise au nom de l'Etat français en tant que propriétaire, la jurisprudence a varié sur le point de savoir quelle était l'autorité compétente pour représenter l'Etat.

On avait d'abord admis, au début de l'occupation française, que les Chefs de Service, les Chefs de Province et les Receveurs des Domaines avaient qualité, pour demander directement et obtenir, l'immatriculation au nom de l'Etat français.

La Cour d'Appel de Madagascar a réagi contre cette fausse interprétation, notamment dans un arrêt du 16 Octobre 1901 :

« Le Gouverneur Général est le seul représentant de l'Etat dans la Colonie de Madagascar : à ce titre il a seule qualité pour intenter et soutenir les actions ou défendre au nom de l'Etat.

« Les administrateurs ne sont en cette matière ni ses délégués ni ses représentants... »

Donc, aujourd'hui, seul le Gouverneur Général poursuites et diligences du Chef du Service des Domaines peut représenter l'Etat.

Le concessionnaire, l'acquéreur, l'emphytéote, doivent, en vertu de l'article 51 de l'arrêté du 12 Août 1927, requérir

à leurs frais et en la forme réglementaire l'immatriculation du terrain qu'ils veulent faire immatriculer.

L'immatriculation sera opérée directement au nom de l'Etat français comme propriétaire, sur réquisition de l'acquéreur, concessionnaire ou emphytéote. Une clause inscrite dans le titre de la concession le mettra dans l'obligation de le faire.

L'immatriculation d'un immeuble indivis peut être requise par l'un des co-propriétaires, mais à condition qu'il ait obtenu le consentement des autres, et il devra en justifier par la production de procurations qui seront jointes à la réquisition.

Une demande d'immatriculation ne pourra porter que sur un immeuble composé d'une parcelle unique ou de parcelles formant corps.

D'après les règlements du Service topographique « les parcelles peuvent être considérées comme formant corps, lorsqu'elles ne sont séparées que par des portions du Domaine Public : routes, sentiers, rivières, ruisseaux, digues, etc... ou bien encore par un terrain déjà immatriculé appartenant au même propriétaire et dont la fusion est demandée avec les dites parcelles... »

La Cour d'Appel a jugé que l'immatriculation serait possible toutes les fois que les parcelles isolées pourront figurer à un plan unique dont elle a déterminé les dimensions qui sera annexé à un titre unique.

Les demandes d'immatriculation devront viser non seulement les parcelles formant corps mais aussi celles soumises au même statut juridique.

Cette obligation, a été consacrée par un arrêt de la Cour d'Appel de Madagascar du 17 Avril 1912 qui nous

donne une idée très exacte du but visé par l'immatriculation :

« Attendu que le régime foncier de l'immatriculation, tel qu'il résulte des décrets du 16 Juillet 1897 et 4 Février 1911, a pour objet essentiel de donner à la propriété foncière une assiette certaine ; qu'à ces fins, il est procédé à la délimitation matérielle de la propriété, délimitation matérielle qui l'individualise et lui donne une sorte d'Etat Civil ; qu'avec la délimitation matérielle il est procédé à la délimitation juridique, qui a pour but d'établir une fois pour toutes, au moment où l'acte de naissance de la propriété est dressé, quelle est exactement sa situation juridique, quelle est l'étendue du droit de celui qui se dit propriétaire ; si son droit est absolu ou si au contraire il est limité ou diminué par d'autres droits réels... »

Le requérant, doit exposer clairement et exactement surtout au point de vue de la délimitation juridique à faire, ses titres, ce qu'il demande, en quelle qualité il agit et quels sont les droits qu'il invoque.

Nous allons rechercher à présent quelles sont les formes de la déclaration remise par celui qui requiert l'immatriculation au Conservateur.

L'article 75 nouveau du décret du 15 Août 1934 remplaçant l'article 75 du décret de 1911 réglemente tout au long les formes et le contenu de cette déclaration qui prend le nom de réquisition d'immatriculation.

Elle peut être établie en langue française ou malgache et doit être signée du requérant, ou bien d'un mandataire spécial ; si le requérant ne sait ou ne peut signer, le Conservateur certifiera le fait et signera à sa place.

Elle doit être écrite sur des imprimés spéciaux, délivrés gratuitement par le service des Domaines.

La déclaration contient notamment, les nom, prénoms, etc... du requérant, la description de l'immeuble, le nom sous lequel il doit être immatriculé. les droits réels et charges afférents à cet immeuble.

A l'appui de sa déclaration, le requérant dépose tous les titres constitutifs des droits énumérés dans la réquisition et enfin un plan de l'immeuble à immatriculer.

Le Conservateur inscrira la réquisition sur le registre des formalités préalables et lui donnera un numéro d'ordre.

Quel est le rôle du Conservateur à qui a été déposée une réquisition d'immatriculation ?

Il doit s'assurer, nous dit l'article 76 « que la réquisition a été régulièrement établie en la forme et peut en outre exiger toutes justifications qu'il juge nécessaires sur l'identité des parties et du requérant... »

Mais, il ne peut aller plus loin, et il outrepasserait ses pouvoirs, s'il voulait apprécier la validité des droits dont l'immatriculation est requise.

Cela sera la mission du Tribunal.

Il est donc obligé d'accepter toute réquisition régulièrement établie.

Pourtant, s'il estime que les droits de l'Etat sur la propriété dont on demande l'immatriculation paraissent lésés, il peut, en tant que représentant du domaine, faire opposition au nom de l'Etat.

Voici un cas d'espèce : le Conservateur de la propriété foncière de Tananarive avait rejeté une réquisition d'immatriculation, parce que le requérant, Vicaire Apostolique de Madagascar, avait demandé l'immatriculation, à titre de

propriétaire, d'un immeuble qui avait été acheté par des missionnaires pour le compte de la mission catholique.

La Cour d'Appel dans un arrêt du 28 Juin 1911 a donné tort au Conservateur et lui a enjoint de recevoir la réquisition d'immatriculation de la propriété dont il s'agissait « considérant que s'il n'existe pas d'opposition, le président du Tribunal, statuant en matière d'immatriculation, a seul qualité pour examiner si la demande est régulière, si les formalités exigées ont été observées et pour accueillir ou rejeter la demande ; que dès lors c'est à tort que le Conservateur de la Propriété Foncière de Tananarive a refusé de recevoir à la date de son dépôt la réquisition dans les termes où elle a été formulée... »

En même temps qu'il reçoit la réquisition d'immatriculation, le Conservateur doit faire déposer par le requérant une provision destinée à couvrir les frais de la procédure. Il arbitre son montant en se basant sur les tarifs en vigueur.

Il faut ajouter à ces frais de procédure, le montant d'une taxe hypothécaire dont le taux est déterminé par l'arrêté du 8 Janvier 1928.

Le système foncier de l'immatriculation, étant basé sur le principe de la publicité, il est nécessaire, dès que la réquisition a été déposée, de faire connaître cette demande à tous ceux qui peuvent avoir des droits sur l'immeuble afin qu'ils puissent les conserver.

Cette procédure est minutieusement réglée dans les articles 77 et 78 du décret. Elle consiste en ceci :

Dans le plus bref délai possible après le dépôt de la réquisition, le Conservateur fait opérer l'insertion d'un extrait de cette demande, en Français et en Malgache, au « Journal Officiel » de Madagascar.

Puis a lieu l'affichage de placards reproduisant l'extrait, par les soins du Greffier du Tribunal ou de la Justice de Paix à compétence étendue du lieu de la situation de l'immeuble, dans l'auditoire du Tribunal.

Le Chef de Province devra également faire procéder à l'affichage à la porte de sa résidence et sur l'immeuble à immatriculer.

Des placards devront aussi être adressés à l'officier du Ministère Public.

Notification des placards à tous les titulaires des droits et charges mentionnés dans la réquisition sera faite.

L'accomplissement de ces formalités devra être justifié au dossier de la procédure.

Le législateur s'est montré excessivement minutieux dans la réglementation de la publicité à apporter à la demande, car, l'immatriculation, créant, comme nous le verrons, un droit de propriété entièrement nouveau au profit du requérant, il fallait l'établir sur des bases absolument certaines et permettre aux tiers de sauvegarder les droits qu'ils ont sur l'immeuble.

Lorsque le Conservateur aura reçu l'extrait de la réquisition paru au « Journal Officiel », il enverra dans le plus bref délai au Chef de la Circonscription Topographique un bordereau indiquant notamment l'opération à effectuer en vue de l'exécution du bornage.

Le Chef du Service Topographique fixe la date à laquelle le bornage sera exécuté et commet un Géomètre pour l'accomplir.

Celui-ci devra suivre les prescriptions énoncées aux articles 80 et 81 du décret de 1911, le dernier article ayant été remplacé par un article 81 nouveau prévu par l'article pre-

mier du décret du 15 Août 1934, et dresser un procès-verbal, qu'il signera après clôture, des opérations qu'il a faites, dans lequel il doit être constaté que toutes les formalités prescrites ont été observées.

Il peut arriver que le requérant ait indiqué dans sa réquisition un terrain tout autre que celui qu'il voulait en réalité faire immatriculer.

Le Géomètre le lui fera remarquer et s'il insiste, procédera au bornage, mais en relatant cet incident à la fiche de renseignements qui doit être jointe au dossier.

Mais, si le terrain immatriculé est une concession, le Géomètre ne peut pas délimiter une surface supérieure à celle indiquée au titre (la tolérance est d'un dixième) depuis l'arrêté du 12 Août 1927 qui a eu pour but d'enrayer de nombreux abus qui avaient été commis et qui nécessitaient des bornages supplémentaires pour faire rentrer dans le domaine de l'Etat, des terres qui en avaient été induement retirées.

Le requérant, parfois, dépose une réquisition unique afin d'obtenir un titre unique alors que l'immeuble, objet de l'immatriculation, comprend en réalité des parcelles ne formant pas corps, ou bien appartient à plusieurs individus n'ayant pas sur lui des droits égaux.

En vertu des articles 116 et 117 du décret de 1911, il faut établir dans ces deux cas des titres fonciers distincts.

Si le requérant y consent, le Géomètre procédera au bornage de chaque parcelle en particulier et dressera un plan et un procès-verbal distincts.

S'il refuse, le Géomètre suivra ses indications et le Tribunal appréciera les faits ultérieurement, soit d'office, soit à la requête du Conservateur.

Des oppositions peuvent être formulées sur le terrain, au cours des opérations de bornage.

Le Géomètre les consignera dans son procès-verbal, mais continuera ses opérations.

Le Conservateur, lorsque le dossier topographique lui sera transmis, les transcrira alors sur son registre des oppositions.

Les requérants doivent assister aux opérations de bornage, consécutives à leur demande d'immatriculation.

S'ils ne se présentent pas, le Géomètre dressera un procès-verbal négatif et se retirera. C'est la solution qui doit être adoptée, aussi bien s'il s'agit d'une propriété privée, que s'il est question d'une propriété provenant d'une concession (dans ce dernier cas c'est l'acquéreur ou le concessionnaire agissant au nom de l'Etat français qui est en réalité le requérant).

Le Domaine Public, ne pouvant être englobé dans une propriété privée, le Géomètre en délimitant l'immeuble à immatriculer doit en exclure tout ce qui par nature ou destination doit être classé dans ce Domaine.

La servitude de passage créée par l'article 45 du décret du 28 Septembre 1926 sur « les rives des cours d'eau, des lacs, étangs, lagunes, sur les bords des îles se trouvant dans un cours d'eau n'est pas un bien dépendant du domaine public.

Par conséquent, le fonds continue à appartenir au propriétaire de l'immeuble (Etat, etc...) et la servitude ne doit pas être délimitée spécialement. »

La zone des Pas Géométriques qui est une institution spéciale aux Colonies comprend une réserve de cinquante

Pas Géométriques, soit 81 m. 20, mesurés à partir de la limite des plus hautes eaux.

L'article 4 du décret domanial du 28 Septembre 1926 a expressément placé cette zone dans le domaine public légal.

Si elle a déjà fait l'objet d'une délimitation régulière, le Géomètre doit refuser de l'intégrer dans la propriété à immatriculer.

Dans le cas contraire, le Géomètre doit effectuer le bornage « sous toutes réserves » et prévenir le requérant que le dossier sera transmis à la Direction des Domaines qui fera délimiter la zone des Pas Géométriques par les soins de l'autorité compétente.

Lorsque les opérations de bornage sur le terrain sont terminées, le Géomètre dresse un plan de l'immeuble à l'échelle réglementaire.

Il constitue un document authentique, il doit être daté et signé de son auteur.

Son but est le suivant :

« 1° Déterminer la position exacte des limites de la propriété et sa consistance matérielle.

« 2° Evaluer sa contenance avec la plus grande approximation possible suivant l'échelle adoptée.

« 3° Situer les servitudes qui pourraient la grever.

« 4° Fixer la position qu'elle occupe dans une région déterminée par tous les rattachements utiles aux signaux topographiques existants. »

Le plan permettra donc de compléter le procès-verbal de bornage et de faciliter les recherches sur les lieux en cas de contestations futures.

Une reproduction certifiée conforme, de ce plan, devra être jointe au dossier de l'immeuble à immatriculer.

M. Lota a très justement dépeint son rôle en ces termes :

Le titre foncier « donne la situation juridique de l'immeuble ; le plan en donne l'image. »

Il arrive parfois, qu'une réquisition soit déposée à la Conservation de la Propriété foncière, concernant une portion, ou même la totalité d'une autre propriété en voie d'immatriculation avant que les délais d'opposition ne soient expirés.

La nouvelle réquisition doit être considérée comme formant opposition à la première.

Mais, ce ne sera que lors des opérations de bornage qu'on établira ce fait.

Lorsque les réquisitions sont ainsi connexes, le Conservateur doit d'office inscrire une opposition sur les deux réquisitions déposées.

Il doit le faire également au nom de l'Etat français lorsqu'il estime que l'immeuble qu'on l'a requis d'immatriculer est en réalité domanial.

La procédure d'immatriculation se poursuit alors en même temps pour les deux immeubles et l'on effectue le bornage des propriétés le même jour.

Les deux dossiers sont transmis ensemble au Tribunal qui, après avoir déclaré connexes les deux réquisitions et après examen des droits des parties ordonne l'immatriculation de la totalité ou d'une parcelle de la propriété, au nom du particulier en déboutant l'Etat de sa demande ou inversement.

Bien que certains Tribunaux se soient déclarés adver-

saires de cette procédure, elle a été consacrée par la Cour d'Appel, notamment dans un arrêt du 30 Juillet 1930.

Lorsque la date d'un bornage a été fixée, les opérations doivent avoir lieu le jour indiqué, car toute la publicité nécessaire a été faite afin que tous les intéressés soient présents et puissent sauvegarder leurs droits.

Si, dit l'article 83, « pour une raison de force majeure ou pour toute autre cause impérative... » le bornage n'a pu avoir lieu au jour fixé, il y aura renvoi du bornage à une date ultérieure qui sera portée à la connaissance des intéressés par un nouvel affichage et de nouvelles convocations seront envoyées.

Mais un délai de vingt jours francs entre les deux dates devra être observé.

Si le législateur a voulu entourer le bornage de toute la publicité et de toutes les garanties nécessaires, il n'a pas voulu que le requérant après avoir demandé l'immatriculation d'un immeuble puisse rester trop longtemps dans l'inaction et entraver la marche de la procédure.

La réquisition sera annulée d'office par le Conservateur après sommation adressée au requérant, si, par sa faute, le bornage n'a pas été effectué dans le délai maximum d'un an.

La sanction de l'article 84 est juste car la loi ne doit pas favoriser les négligents.

Voici donc le bornage terminé : le Chef de la Circonscription topographique adresse alors au Conservateur de la Propriété foncière un dossier comprenant notamment le procès-verbal de bornage et le plan de l'immeuble.

Le Conservateur, après avoir vérifié la régularité de la procédure de bornage relève sur son registre, les oppositions et les revendications qui ont été formées sur le terrain et

inscrit également, s'il y a lieu, les oppositions qu'il croit devoir faire en tant que représentant de l'Etat pour conserver les droits de celui-ci sur l'immeuble.

Puis, il détermine le montant des frais dûs pour les opérations effectuées, joint au dossier tous les renseignements utiles et le transmet à la Direction des domaines pour vérification, après avoir indiqué si, à son avis, la clôture devait ou non être prononcée.

L'avis de clôture du bornage sera publié au Journal Officiel, par les soins du Directeur des domaines.

Le dossier est retourné au Conservateur, qui le communique au Service Central topographique, et ensuite, a lieu l'établissement du dossier définitif.

Il peut arriver qu'il existe parfois des différences très sensibles entre la description de la propriété faite au procès-verbal de bornage et celle faite par les parties dans leur réquisition d'immatriculation.

L'article 86 du décret de 1911 prescrit au Conservateur de publier d'office un avis rectificatif établissant la superficie et les limites exactes de l'immeuble.

Il doit être publié avant que l'avis de clôture ait paru au Journal Officiel et dans le cas contraire un second avis de clôture de bornage devra être inséré au Journal Officiel. Ces mesures particulières n'existaient pas dans le décret de 1897 et le résultat en était très souvent, l'obligation d'annuler la procédure, et de la recommencer en cas de non concordance des indications du procès-verbal de bornage et de celles de la réquisition.

Un arrêt de la Cour d'Appel de Madagascar rendu le 6 Septembre 1899 avait annulé toute une procédure d'immatriculation pour cette raison.

L'innovation du décret de 1911 permet d'éviter cette annulation qui entraîne des frais pour les requérants et augmente encore la durée de la procédure d'immatriculation.

Donc, si la différence n'est pas considérable, pas d'annulation ; dans le cas contraire, annulation.

Et la Cour d'Appel est allée plus loin encore en considérant que, les indigènes n'ayant pas encore atteint un degré de compréhension suffisant de la législation française, ne devaient pas être rendus responsables d'une erreur commise dans l'évaluation de la contenance d'une propriété entraînant une différence considérable entre les contenances estimées dans la réquisition et celles résultant du bornage.

Ils bénéficieront du doute et la procédure ne sera pas annulée (arrêt du 21 Juillet 1926).

Nous avons dit que le but de l'immatriculation, était de donner à celui qui l'avait obtenue, un droit de propriété inviolable, un titre nouveau sur l'immeuble immatriculé.

Pour protéger les tiers qui peuvent avoir des droits sur l'immeuble, le législateur leur a permis d'intervenir en la procédure depuis l'insertion au Journal Officiel de l'extrait de la réquisition d'immatriculation, jusqu'à l'expiration d'un délai de deux mois à dater de la dite insertion... de l'avis de clôture de bornage (article 87).

Ils peuvent intervenir de deux façons :

« Par opposition en cas de contestation sur l'existence ou l'étendue du droit de propriété du requérant ou sur les limites de l'immeuble. »

Ces oppositions, verbales ou écrites, sont reçues par le Conservateur qui les inscrit sur le registre des oppositions.

Elles doivent contenir, en outre de l'identité du requérant, l'énoncé des titres sur lesquels elles sont basées.

Le Conservateur est personnellement responsable de l'inscription de l'opposition et de l'extrait à joindre au dossier lors de sa transmission au Tribunal.

Mais, il n'est pas qualifié pour apprécier la recevabilité de l'opposition formée.

Il doit obligatoirement la recevoir si elle est faite dans les délais légaux.

Si elle est formée après le délai prévu par l'article 87, elle doit être refusée par le Conservateur.

Enfin, l'opposition est limitative : elle ne peut être étendue ou transformée en cours d'instance « par demande d'inscription en cas de prétention élevée à l'exercice d'un droit réel ou d'une charge susceptible de figurer au titre à établir ».

Ces droits réels ou ces charges seront soumis à l'appréciation du Tribunal qui statuera sur leur validité et les confirmera ou les rejettera.

Tous les litiges concernant un immeuble dont l'immatriculation a été demandée, seront solutionnés par le Tribunal d'immatriculation, qui est le seul compétent.

La Cour d'Annulation (Chambre civile indigène) a une jurisprudence constante en ce sens. Voici, à titre d'exemple, un arrêt du 2 Juillet 1925 :

« L'action réelle, portant sur l'immeuble ayant fait l'objet d'une demande d'immatriculation antérieurement à la requête introductive d'instance ne relève pas de la compétence des Tribunaux indigènes. L'article 88 du décret du 4 Février 1911 porte en effet que, postérieurement à la réquisition d'immatriculation, toutes contestations intéressant

l'immeuble seront portées devant les Tribunaux français. »

Le principe est que, passé le délai dont nous avons parlé antérieurement, aucune opposition ou demande d'inscription ne devra être acceptée par le Conservateur de la propriété foncière.

Exceptionnellement, l'article 89 dans le but de protéger les individus absents de la Colonie et les incapables, prévoit que « ce délai peut être prorogé par ordonnance du Président du Tribunal ou du juge de Paix à compétence étendue... rendue avant l'expiration du deuxième mois, soit d'office, soit sur la requête des parents, alliés ou amis, des absents, du curateur aux biens vacants, ou du Ministère Public. »

Le Conservateur devra être averti de la prorogation.

Comment doit se faire une opposition au nom d'une personne morale ?

L'opposition, au nom de l'Etat et de la Colonie doit être faite par le Receveur des Domaines, sur la requête du Gouverneur Général qui est le seul représentant légal de l'Etat et de la Colonie.

L'opposition au nom de la Commune, ne peut être faite que par l'Administrateur-Maire.

L'opposition au nom du Fokon'Olona, personne morale indigène, doit être faite obligatoirement par le chef de district.

Les mentions, portées au registre des oppositions doivent être notifiées par le Conservateur au requérant, dans le plus bref délai.

Le requérant peut, soit rapporter au Conservateur la mainlevée de ces oppositions et demandes d'inscriptions, soit y acquiescer, soit refuser de les reconnaître.

Il faut noter que, les demandes d'inscriptions faites sur des immeubles en cours d'immatriculation, prennent rang dans l'ordre où leur dépôt a été effectué, conformément au principe posé par l'article 70 du décret domanial du 28 Septembre 1926.

Le registre des oppositions arrêté jour par jour, remplit pour ces actes le rôle de registre des dépôts et en déterminera le rang qui sera conservé au moment de l'établissement du titre foncier.

La phase administrative étant terminée, nous allons entrer dans celle des formalités judiciaires.

L'article 91 nouveau du décret du 15 Août 1934 permet au Conservateur à l'expiration du dernier des délais d'opposition, après avoir vérifié la régularité de la réquisition et des titres qui y sont joints, s'être assuré que la procédure avait été entourée de la publicité nécessaire et qu'il n'y avait ni oppositions, ni inscriptions, de procéder à l'immatriculation de l'immeuble sur le livre foncier. Ces inscriptions, pouvant empêcher l'immatriculation directe par le Conservateur, sont toutes celles susceptibles de donner lieu à un litige, à l'exclusion des actes régulièrement inscrits, à la demande des deux parties.

Mais, en vertu de l'article 92 nouveau du décret du 15 Août 1934, si le Conservateur « ne croit pas devoir sous sa propre responsabilité, procéder à l'immatriculation de l'immeuble sur le livre foncier ou s'il estime qu'il y a lieu de rejeter la demande... » il transmet le dossier concernant la demande d'immatriculation en y ajoutant une note motivant son abstention au Greffe du Tribunal de Première Instance ou de la Justice de Paix à compétence étendue dans le ressort desquels se trouve la Conservation.

Ce dossier doit comprendre obligatoirement les pièces suivantes :

- 1° La réquisition d'immatriculation.
- 2° Tous les actes produits à l'appui de cette réquisition.
- 3° Le procès-verbal de bornage.
- 4° Un photo bleu du plan.
- 5° Un certificat négatif d'opposition, ou un certificat d'opposition, suivant les cas.
- 6° Les récépissés des avis d'affichage et des convocations.
- 7° Un extrait du Journal Officiel, tant de la réquisition que de l'avis de clôture.

Le décret du 15 Août 1934 apporte ici, à la procédure de l'immatriculation, une modification absolument essentielle : s'il n'y a pas d'opposition ou de difficultés quelconques, le Conservateur procède de lui-même à l'immatriculation de l'immeuble.

Ce n'est qu'en cas de difficultés ou d'oppositions, qu'il transmet le dossier au Tribunal.

Ce qui était autrefois la règle devient aujourd'hui l'exception.

La procédure variera suivant qu'il y a eu ou non des oppositions.

La procédure en cas de non opposition ou inscription est la suivante :

Le Greffier, aussitôt qu'il a reçu le dossier, le soumet au Président du Tribunal ou au Juge de Paix à compétence étendue.

Celui-ci, après un examen, portant sur la régularité de la demande, sur son fondement et après s'être assuré que toutes les formalités exigées par le décret foncier ant

été remplies, rend une ordonnance par laquelle il ordonne l'immatriculation de l'immeuble.

Il doit y constater la mainlevée des oppositions, ou l'acquiescement du requérant aux oppositions ou demandes d'inscriptions qui ont été formulées.

Il déterminera, en outre, les différents droits réels et charges qui grèvent l'immeuble et ordonne leur inscription par le Conservateur sur le titre foncier.

Le pouvoir conféré au juge par l'article 92, pour apprécier le bien ou le mal fondé de la demande est discrétionnaire. Il examinera donc la demande d'immatriculation en toute liberté :

Il peut l'accepter, ou la rejeter partiellement ou totalement, mais à condition de motiver son ordonnance de rejet.

Dans ce dernier cas, le dossier ne sera retourné au Conservateur qu'après que les délais d'Appel prévus par le décret de 1911 seront expirés.

Si le juge ordonne au contraire « l'exécution de formalités complémentaires, ou, demande de plus amples renseignements » son ordonnance doit être obligatoirement motivée et spécifier dans quelles conditions elle devra être exécutée.

Cette ordonnance, tant qu'elle demeure préparatoire, ne peut être attaquée par voie d'Appel, mais toutes les ordonnances de rejet ou qui ordonnent l'exécution de formalités complémentaires, ou bien encore, la production de certains renseignements, doivent être notifiées au requérant par le Greffier.

Le dossier est retransmis au Conservateur à toutes fins utiles sans délai.

La phase judiciaire en cas de non opposition se termine

par le renvoi au Conservateur du dossier, auquel est joint une expédition de l'ordonnance rendue par le Juge et un certificat de non appel, délivré par le Greffier.

Appel de l'ordonnance peut être interjeté, mais par le seul requérant, dans un délai de quinze jours, partant du jour de la réception de la notification de rejet.

L'appel sera vidé par une ordonnance rendue par le Président de la Cour ou par un Conseiller spécialement délégué, sur le vu du dossier et non en audience publique.

A la fin de la procédure, le Greffier transmettra au Conservateur intéressé le dossier et une expédition de la dite ordonnance.

La procédure, s'il y a opposition, est réglée comme suit par les articles 95 et suivants du décret du 4 Février 1911.

« S'il existe des oppositions ou des demandes d'inscriptions dont mainlevée n'a pas été donnée ou auxquelles le requérant refuse d'acquiescer, toutes les demandes seront portées devant le Tribunal ou la Justice de Paix à compétence étendue. »

Tels sont les Tribunaux compétents en matière d'immatriculation et il est à remarquer que la procédure suivie devant eux, a été faite à la fois simple et peu onéreuse, car le législateur a voulu que la plus grande rapidité possible fut apportée à la solution des litiges concernant la propriété à Madagascar.

Il a eu l'espoir d'activer ainsi la circulation des biens immobiliers et de rendre plus actives l'exploitation et la mise en valeur de notre Colonie.

Dès que le Greffier a reçu le dossier concernant l'immeuble dont l'immatriculation est requise, il le remet au

Président du Tribunal ou au Juge de Paix à compétence étendue.

Celui-ci a un délai de huit jours, pour mettre les intervenants en demeure de lui faire parvenir leur requête introductive d'instance.

Ceux-ci doivent le faire dans les vingt jours qui suivent celui où ils ont eu connaissance de la dite mise en demeure.

Sous l'empire du décret de 1897 on avait prévu au profit de l'opposant une augmentation du délai qui était alors de quinze jours, basée sur la distance.

Mais, avec la facilité plus grande des communications à l'heure actuelle le délai de vingt jours est largement suffisant.

En ce qui concerne les requérants, opposants ou intervenants, qui sont domiciliés en dehors de la Colonie, ils doivent, conformément aux dispositions de l'article 106, élire domicile dans le ressort de la juridiction devant laquelle devra être portée la demande d'immatriculation.

A défaut, toutes les significations ou notifications seront valablement faites au Parquet du Procureur de la République.

La procédure qui aboutira au jugement des oppositions et des demandes d'inscription est entamée à la suite de la requête introductive d'instance, qui doit contenir obligatoirement, en outre de l'élection de domicile au siège de la juridiction compétente, tous les moyens de droit et les pièces leur servant de base, qui sont invoqués par l'intervenant.

La requête est déposée au Greffe où le requérant peut en venir prendre connaissance. Il peut présenter en réponse un mémoire pendant un délai de quinze jours.

A l'expiration de ce délai l'affaire est inscrite d'office au rôle par le Greffier qui prévient les parties du jour où elle sera appelée en audience publique.

Celles-ci présentent elles-mêmes ou par mandataire, leurs observations au Tribunal.

Même si les parties font défaut, le Tribunal, le Ministère Public entendu en ses conclusions, met l'affaire en délibéré et doit rendre son jugement, en principe dans les trente jours qui suivent la dernière audience où l'affaire a été appelée.

Si l'intervenant n'a pas fait sa requête introductive d'instance, dans les vingt jours qui lui sont impartis, le Tribunal doit déclarer la réclamation non avenue.

Cette déchéance doit être obligatoirement prononcée, mais le Tribunal, dans l'examen de la demande d'immatriculation, pourra s'appuyer sur les pièces fournies par le revendiquant déchu pour rejeter, le cas échéant, sa demande.

C'est en effet le droit de propriété lui-même qui doit être prouvé même s'il n'y a pas eu d'oppositions soulevées ou si elles ont disparu.

Nous citerons quelques décisions judiciaires qui montrent que la jurisprudence est ce sens :

La Cour d'Appel de Madagascar dans son arrêt du 9 Juillet 1908 a jugé que « le rejet d'une opposition ne peut suffire à faire reconnaître la demande d'immatriculation fondée. Cette demande, présuppose nécessairement le droit de propriété dont la preuve doit être faite. »

Voici un jugement définitif du Tribunal de première instance de Tananarive en date du 3 Mars 1931 :

« Déclare Randrianovona et Consorts déchus de leurs

oppositions, faute par eux, d'avoir fait parvenir leurs requêtes introductives d'instances dans le délai de vingt jours, conformément à l'article 95 du décret du 4 Février 1911. »

Les parties ayant été avisées par le Greffier du jour où l'affaire sera jugée, peuvent ne pas se présenter devant le Tribunal.

Une particularité est ici à signaler : c'est que le défaut n'existe pas en matière d'immatriculation.

Bien que les parties ne soient pas présentes ou représentées, l'affaire est jugée contradictoirement.

S'il y a appel de la décision rendue en matière d'immatriculation, il sera interjeté devant la Cour qui ne sera saisie que des points développés devant la première juridiction.

Voici donc, la requête ayant été introduite, un jugement prononcé sur l'immatriculation et les oppositions.

Quelle a été le rôle du Juge en la matière et sur quoi doit-il se baser pour juger ?

L'article 96 nouveau du décret du 15 Août 1934 ne change en rien l'article 96 du décret de 1911 qui précise que le magistrat, président du Tribunal, ou Juge de Paix à compétence étendue, doit statuer au fond dans les formes réglées par la législation locale.

D'après la jurisprudence de la Cour d'Appel « les formes de la législation locale » ne devront être observées qu'en ce qui concerne la décision à intervenir.

La procédure elle-même sera celle prévue par le décret.

Les Tribunaux prononcent l'admission, en partie ou entièrement, de l'immatriculation demandée et ordonnent l'inscription sur le titre foncier qui sera établi, des droits réels

et des charges dont ils ont reconnu le bien fondé après examen de la demande et des oppositions. Ils peuvent faire rectifier le bornage et le plan s'ils le jugent utile.

Le Tribunal doit donc examiner les droits invoqués par le requérant. Si les titres qu'il produit n'apportent pas une preuve suffisante de son droit de propriété, ou bien si les revendications des opposants modifient ou annulent les droits du requérant, l'immatriculation ne pourra être prononcée.

Si le droit de propriété est suffisamment prouvé, la réquisition sera admise.

L'inscription des droits réels grevant l'immeuble dont l'immatriculation est demandée et dont l'exactitude a été reconnue, sera ordonnée.

Donc, l'instance engagée par le requérant ne peut se terminer que par le rejet ou l'admission de la demande qui en a été la cause.

Et les Tribunaux de la Grande Ile ont consacré ce principe.

L'immatriculation demandée par le requérant ne peut être prononcée qu'au nom du requérant.

Il est en effet indispensable que toute la procédure se poursuive sous le nom du requérant, détenteur actuel de l'immeuble à immatriculer, et dont il prétend être le seul et véritable propriétaire.

Grâce à la publicité prévue par le décret de 1911, tous les tiers qui prétendent eux aussi avoir des droits sur l'immeuble, auront pu s'en prévaloir en temps utile et s'opposer à l'immatriculation au profit d'un individu nettement dénommé.

Si, le droit du requérant est reconnu comme étant fon-

dé, il sera déclaré personnellement propriétaire avec inscription à son titre de propriété des droits réels dont la véracité a été reconnue.

Il est admis également que l'immatriculation ne peut être prononcée au nom des héritiers du requérant.

Il peut arriver que le requérant décède au cours d'une instance engagée par lui, en son nom. Ses héritiers ne pourront se prévaloir de la procédure engagée et une reprise d'instance sera indispensable.

Un cas d'espèce a été jugé le 17 Mai 1927 par le Tribunal de Tananarive sans qu'il y ait eu appel.

« Et avant faire droit au fond,

« Ordonne le dépôt à la Conservation foncière par les héritiers de Razafindratsara de l'acte de décès de leur auteur et de toutes pièces établissant leur qualité d'héritiers ;

« Dit, que les intéressés devront déposer une réquisition rectificative d'immatriculation, indiquant qu'ils se substituent aux droits de leur auteur Razafindratsara, pour poursuivre l'instance précédemment engagée ;

« Dit, que la dite réquisition sera insérée au Journal Officiel conformément aux dispositions de l'article 77 du décret du 4 Février 1911 ;

« Dit qu'à l'expiration du délai prévu par la loi, la procédure reprendra son cours normal ;

« Dit que le présent jugement sera notifié au Conservateur de la propriété foncière. »

Cette reprise d'instance est absolument nécessaire, car, les tiers doivent connaître au nom de qui l'immatriculation sera prononcée.

Du fait que l'immatriculation doit être prononcée au

seul nom du requérant, il résulte évidemment qu'elle ne pourra l'être au nom d'un opposant parce que les formalités préalables à l'immatriculation prévue par le décret de 1911 doivent toujours être observées.

A plus forte raison elle ne pourra être prononcée au nom d'un tiers qui n'est pas opposant dans la procédure d'immatriculation.

L'opposition lorsqu'elle aura été reconnue fondée par le Tribunal, permet l'inscription sur le titre foncier de tous les droits réels.

Le Tribunal, pourra donc ordonner l'inscription d'une hypothèque ou d'un autre droit réel grevant l'immeuble dont le requérant a été reconnu propriétaire, mais le droit de propriété ne peut être immatriculé qu'au nom du requérant.

Une personne morale existant en fait mais n'ayant pas d'existence légale peut-elle obtenir qu'une immatriculation soit prononcée en son nom ?

Voici un cas d'espèce très intéressant. Jugé en première instance, appel a été interjeté et nous allons extraire de l'arrêt de la Cour de Madagascar du 27 Septembre 1911 quelques passages qui nous permettront d'étayer notre opinion à ce sujet :

« Considérant que suivant réquisition en date du 29 Juin 1909 N° 3716, le sieur Jean-Baptiste Cazet, Vicaire Apostolique de Madagascar Central a demandé en qualité de propriétaire l'immatriculation en son nom d'un immeuble dit « Immaculée Conception II » sis à Tananarive... et consistant en deux églises, un évêché... ;

« Que par déclaration du dix-neuf Mars mil neuf cent dix, cette demande a été frappée d'une opposition par l'Etat

français, motif pris notamment que les actes produits à l'appui de cette réquisition seraient nuls comme ayant été passés au nom d'une association sans existence légale ; »

Il s'agira donc de savoir si la Mission Catholique de Madagascar, dont le sieur Cazet est le représentant autorisé, a été habilitée à contracter à titre onéreux ou gratuit.

Or, il résulte de l'application des textes en vigueur à Madagascar, que la dite Mission n'aurait eu une existence légale que si elle avait été autorisée.

« Considérant par suite que l'intervention du législateur est indispensable pour conférer la personnalité civile aux Congrégations et que la Mission Catholique de Madagascar ne rapporte pas la preuve qu'elle ait été légalement reconnue ;

« Considérant qu'il est constant en fait que « Immaculée Conception II »... ayant été régulièrement acquis par ceux qui la détiennent ne saurait constituer un bien vacant et sans maître ainsi que le soutient l'Etat ;

« Que cependant, malgré cette légitime possession le principe d'ordre public rappelé ci-dessus s'oppose à l'immatriculation requise de cet immeuble au nom ou pour le compte de la Mission Catholique de Madagascar ;

« Par ces motifs,

« Déclare fondée en droit l'opposition de l'Etat ;

« Confirme en conséquence le jugement entrepris ; et condamne Cazet aux frais de première instance et d'appel. »

Par conséquent, une personne morale non autorisée est dépourvue d'existence légale et ne peut requérir une immatriculation en son nom.

Le Juge, ne peut ordonner l'inscription au titre foncier

de droits réels ou de charges au profit de tiers s'ils n'ont pas été réclamés ou établis par ces derniers.

La même solution s'impose si ces droits ont pour base juridique un acte nul ou inexistant.

Le Juge qui reconnaîtrait au profit de tiers un droit non réclamé statuerait « *ultra petita* » et son jugement serait infirmé.

Mais, le juge doit entendre l'opposant en ses moyens de défense et ne peut rejeter une opposition sans avoir admis l'opposant à faire la preuve de ses droits.

Celui-ci doit par contre apporter la preuve de ses allégations et s'il n'y réussit pas il devra être débouté de sa demande.

L'opposition reconnue non fondée a pu causer un préjudice au requérant, par exemple, en retardant l'immatriculation de sa propriété et celui-ci pourra réclamer à titre de compensation des dommages-intérêts à l'opposant.

Le Tribunal statuant en matière d'immatriculation ne pourra examiner cette demande. Dans un cas de cette espèce, le Tribunal de Première Instance de Tananarive, par jugement du trois Mars mil neuf cent trente et un « s'est déclaré incompétent pour statuer sur les dommages-intérêts et renvoie les requérants à se pourvoir devant la juridiction compétente ».

Nous avons vu que lors du bornage, les opérations étaient relatées dans un procès-verbal et que les noms des propriétaires voisins de la propriété à immatriculer y étaient indiqués. Doit-il en résulter que leur droit de propriété se trouve consacré et qu'il sera opposable de ce fait au requérant ?

Si le procès-verbal de bornage est accepté par le requé-

rant ou si ce dernier a indiqué dans sa réquisition les noms des propriétaires voisins, cette acceptation ou cette dénomination pourra valablement lui être opposée.

Et le procès-verbal de bornage ne sera opposable au requérant que si celui-ci a déclaré l'accepter.

Mais cette acceptation résulte-t-elle simplement de la présence du requérant aux opérations de bornage ou faut-il au contraire qu'il y ait eu une acceptation formelle, par exemple la signature du requérant au procès-verbal de bornage ?

Il y a ici divergence d'opinion entre le Service des Domaines et le pouvoir judiciaire au sujet de l'interprétation à donner au décret de 1911 sur ce point précis.

La Cour d'Appel de Madagascar, dans son arrêt du 28 Avril 1926 a jugé qu'un procès-verbal de bornage qui n'était pas signé par le requérant ne pouvait lui être opposé, du moins pour faire rejeter de plano la demande d'immatriculation.

Le Service des Domaines estime qu'un procès-verbal de bornage dressé par un Géomètre assermenté mentionnant que le requérant assistait aux opérations ou y était représenté doit lui être opposable.

D'ailleurs aucun article du décret de 1911 n'exige l'acceptation du procès-verbal par le requérant.

Nous pensons que l'interprétation du Service des Domaines est la plus logique et la plus juste.

En matière d'immatriculation, comme ailleurs, l'autorité de la chose jugée intervient.

Le juge d'une demande d'immatriculation ne pourra procéder à un nouvel examen d'un procès déjà tranché par par une autre juridiction administrative ou judiciaire et

qui a acquis force de chose jugée. Il est indispensable en effet qu'un litige une fois solutionné ne soit pas soumis à nouveau à une autre juridiction qui pourrait avoir une interprétation différente de la première, ce qui aboutirait à une contrariété de jugement.

Mais, il n'y aura autorité de la chose jugée que s'il y a, conformément à l'article 1351 du Code Civil, identité de parties, identité de cause et identité d'objet.

L'article 97 du décret foncier décide que les Tribunaux de Première Instance et les Juges de Paix à compétence étendue ne statuent en matière d'immatriculation qu'à charge d'appel.

L'appel sera toujours possible quelle que soit la valeur de l'immeuble objet de la procédure de l'immatriculation.

Mais, l'appel ne pourra être interjeté que pour les jugements définitifs, les jugements avant dire droit, eux, ne préjugant pas du fond.

Dès que le jugement d'immatriculation a été rendu et au plus tard dans un délai de huit jours, le Greffier du Tribunal devra en notifier un extrait aux personnes suivantes :

Le requérant, — toutes les parties, -- et le Conservateur de la propriété foncière.

Cette notification avertit les parties qu'elles ont un délai de deux mois pour faire appel. Le point de départ de ce dernier part de la date du prononcé du jugement et non pas du jour où le jugement a été notifié aux parties.

La Jurisprudence après avoir été longtemps hésitante, a adopté aujourd'hui cette façon de voir.

Ce délai de deux mois est un délai franc, pendant lequel les parties pourront interjeter appel par une déclai-

ration au Greffe. Mais elles devront la faire en personne car l'Appel interjeté par lettre ou par télégramme a été déclaré irrecevable par plusieurs arrêts successifs.

Au cas où il y a appel, le Greffier du Tribunal de Première Instance ou de la Justice de Paix à compétence étendue, doit transmettre tout le dossier de la procédure par l'intermédiaire du Parquet, au Greffe de la Cour. Au dossier primitif, il doit joindre obligatoirement une expédition du jugement dont est fait appel, visée par le Président de la Juridiction qui l'a rendu.

Si, à l'expiration du délai de deux mois prévu par l'article 98, l'appel n'a été interjeté par aucune des parties, le Greffier retourne le dossier de l'affaire au Conservateur de la propriété foncière en y joignant une expédition du jugement visée par le Président de la Juridiction à laquelle il joint un certificat de non-appel.

L'appel ayant été interjeté en temps utile et la Cour ayant reçu le dossier, le Greffier inscrit l'affaire au rôle, d'office, et prévient les parties deux semaines à l'avance de la date de l'audience à laquelle l'affaire sera appelée.

L'article 100 du décret foncier prévoit que « l'appel est jugé contradictoirement sur le vu du dossier en l'absence comme en la présence de l'appelant et des autres parties et les débats sont strictement limités aux points développés devant le premier Juge... »

La Cour d'Appel de Madagascar dans un arrêt du 27 Juillet 1932 a débouté les appelants qui avaient présenté un acte de vente de propriété immobilière établi sous seing privé.

« Attendu que l'acte produit par les appelants est nul et sans valeur comme n'ayant pas été soumis à la formalité

obligatoire de l'enregistrement ; attendu que d'autre part le dit acte n'a pas été produit en première instance ; attendu qu'aux termes de l'article 100, paragraphe II du décret du 4 Février 1911 les débats sont strictement limités aux points développés devant le premier juge ; attendu qu'en conséquence l'acte sus visé ne saurait être pris en considération par la Cour ;... »

Mais, l'appelant est autorisé à fournir, soit personnellement, soit par mandataire toutes les observations qu'il estimera nécessaires.

L'appel ayant été vidé, en principe dans les trente jours qui suivent la première audience, le Greffier de la Cour devra notifier la décision prononcée, dans les huit jours, à toutes les parties en cause, au Greffier du Tribunal qui a jugé en premier ressort et au Conservateur du lieu où se trouve l'immeuble.

En même temps est transmis au dit Conservateur le dossier avec l'expédition de l'arrêt visée par le Président de la Cour.

La procédure judiciaire en matière d'immatriculation est comme on le voit rapide.

C'est ainsi que l'article 102 du décret de 1911 prescrit que les jugements et arrêts avant dire droit et particulièrement ceux qui ordonnent un transport sur les lieux ou une enquête devront être exécutés dans un délai d'un mois.

Le législateur a voulu ainsi accélérer la marche de la procédure et éviter aux parties de souffrir de l'encombrement possible des Tribunaux.

Pour faciliter encore la création de la propriété foncière l'article 103 nouveau du décret du 15 Août 1934 qui

remplace l'ancien article 103 abrogé, maintient une procédure administrative simple et sans frais pour les parties.

Toutes les notifications à opérer en matière d'immatriculation sont faites administrativement par l'intermédiaire des Parquets et Administrateurs, par les Agents européens et indigènes.

Et même, ces notifications pourront être faites par lettre recommandée aux frais des requérants dans les conditions qui seront fixées par arrêté du Gouverneur Général. Il est à remarquer que les avocats défenseurs et les huissiers peuvent intervenir dans une procédure d'immatriculation, mais que leur ministère n'étant pas obligatoire les frais engagés par les parties restent à leur charge.

La jurisprudence est constante en ce sens.

Si pour une raison quelconque, une demande d'immatriculation ne peut être accueillie, même si la procédure a déjà été entamée, le Conservateur devra inviter les parties à retirer contre récépissé les pièces qu'elles ont déposées.

Les décisions qui ont été rendues en matière d'immatriculation peuvent être portées devant la Cour de Cassation, mais uniquement sur pourvoi du Ministère Public pour violation de la loi.

Donc, les parties, ne peuvent se pourvoir en cassation.

L'article 105 du décret foncier déclare que ce pourvoi n'est pas suspensif, ce qui signifie que le jugement ou l'arrêt qui en fait l'objet doit être exécuté.

La Cour de Cassation lorsqu'elle reconnaît le pourvoi fondé, casse la décision, ce qui a pour effet de remettre l'affaire en l'état où elle se trouvait avant l'intervention du Jugement ou de l'arrêt annulé et renvoie les parties devant un autre Tribunal du même ordre qu'elle détermine.

Un arrêt de la Cour d'Appel de Madagascar ayant été cassé, l'affaire a été renvoyée pour jugement devant la Cour d'Appel de la Réunion.

C'est le Procureur Général qui intentera le pourvoi et ce, dans un délai de deux mois à compter du jour où la décision a été prise.

Nous avons vu que les parties, lorsqu'elles n'étaient pas domiciliées dans l'Arrondissement judiciaire où se trouve l'immeuble dont elles demandent l'immatriculation, devaient obligatoirement faire élection de domicile dans la ville où siège la juridiction qui doit examiner la demande.

C'est là une prescription très importante car les délais dans la procédure ordinaire d'immatriculation sont francs « c'est-à-dire qu'on n'y compte pas le dies a quo et le dies ad quem » et ne sont jamais augmentés des délais de distance.

Dans les cas non prévus par le décret foncier on appliquera les délais de distance. C'est ainsi que le recours en Cassation pourra avoir lieu pendant les deux mois réglementaires, augmentés d'un nouveau délai de distance de quatre mois lorsque le demandeur sera domicilié en France.

Avant que l'immatriculation ne soit prononcée par le Tribunal compétent il peut arriver qu'il soit nécessaire d'opérer des rectifications du bornage ou du plan. Ces rectifications peuvent être ordonnées d'office par le Service des Domaines ou bien sur la demande des requérants.

Le Tribunal, peut également, après avoir ordonné l'immatriculation faire rectifier le bornage et le plan s'il le juge nécessaire. Les opérations topographiques qui devront être effectuées prendront le nom de *bornages complémentaires*.

Sur quels terrains peuvent porter les bornages complémentaires ?

Seulement sur les terres situées à l'intérieur du périmètre délimité lors du premier bornage.

Quels sont les principaux cas où il pourra être nécessaire de faire effectuer les bornages complémentaires ?

Tant que l'avis de clôture de bornage n'a pas été publié au Journal Officiel, ils pourront être ordonnés pour corriger un empiètement commis sur un terrain précédemment délimité, pour retirer de l'immeuble à immatriculer les parcelles du Domaine public qui y avaient été englobées.

Lorsqu'ils ont été ordonnés par décisions de justice, les opérations doivent être provoquées par le Conservateur de la propriété foncière dans les mêmes formes que pour le premier bornage.

Le Géomètre chargé du bornage complémentaire se basera pour l'effectuer sur les ordres de service, réquisitions, décisions de justice qui lui auront été remis et il devra se limiter à l'objet parfaitement déterminé du dit bornage.

Il ne sera donc pas qualifié pour recevoir les déclarations et oppositions qui pourront naître du nouveau bornage.

Lorsque la demande d'immatriculation d'une propriété délimitée aura été rejetée par le Tribunal, le Géomètre procédera à l'arrachement des bornes posées antérieurement. Dans d'autres cas les bornes pourront être également retirées. Le requérant, une fois que le bornage de sa propriété est achevé, peut déclarer qu'il renonce à sa demande d'immatriculation avant que la clôture de bornage n'ait été publiée au Journal Officiel ou bien alors c'est le Tribunal qui rejette sa demande : il faut éviter qu'une propriété bornée

conformément à la loi ne reste telle qu'elle et ne soit cause dans l'avenir de confusion, les tiers pouvant croire qu'elle a été régulièrement immatriculée.

Tout ce qui a été fait doit être annulé régulièrement, et, à cet effet, le Conservateur de la Propriété Foncière transmet à la Circonscription topographique un bordereau de travail comportant « arrachement des bornes accompagné de toutes pièces justificatives, convocation, avis de fixation de bornage. »

Le Géomètre se rend alors sur le terrain et il procède à l'enlèvement des bornes et dresse un procès-verbal de ses opérations.

Le plan minute de la propriété, dont la demande d'immatriculation a été retirée ou rejetée, est annulé.

Nous venons d'étudier la procédure ordinaire d'immatriculation.

Il nous faut dire maintenant quelques mots de deux procédures un peu particulières et qui sont rarement employées en pratique.

La procédure, en cas de réquisitions conjointes, a été créée, nous dit l'article 107 du décret foncier dans un but d'économie.

Quand pourra-t-elle être employée ?

« Lorsque plusieurs propriétaires conviennent de provoquer l'immatriculation simultanée de leurs immeubles contigus ou simplement séparés par des portions du Domaine Public... »

Cette procédure, réglée par les articles 108 et 109 rappelle celle de la procédure ordinaire d'immatriculation, et est caractérisée par ce fait que le Conservateur doit main-

tenir rigoureusement au même point d'avancement, les réquisitions déposées qui ont été l'objet d'une demande unique.

La procédure de l'immatriculation dans les périmètres déclarés « soumis à l'immatriculation obligatoire est prévue par l'article 110 du décret du 4 Février 1911.

Un arrêté du Gouverneur Général, pris en Conseil d'administration, décide l'immatriculation obligatoire dans un centre urbain. Il est publié au Journal Officiel et à l'expiration d'un délai de trois mois l'immatriculation est effectuée « suivant la procédure spéciale qui sera réglée par arrêté du Gouverneur Général pris en conformité des dispositions essentielles du décret. »

Nous en avons terminé avec la phase des formalités judiciaires.

La procédure de l'immatriculation se terminera par une phase d'exécution qu'il nous faut maintenant étudier. C'est celle au cours de laquelle le Conservateur procède à l'immatriculation de l'immeuble.

La procédure judiciaire, en cas de non opposition, étant terminée, le dossier est retourné au Conservateur ainsi qu'une expédition de l'ordonnance prononçant l'immatriculation, visée par le Président de la Juridiction par application de l'article 93 du décret.

Le Conservateur procède alors à l'établissement du titre foncier, mais il doit dans ce travail se conformer strictement aux dispositions de l'ordonnance.

Il doit inscrire sur ce titre les droits qui ont été reconnus exacts par le Juge, mais ne doit pas ajouter une mention quelconque non ordonnée.

Il est personnellement responsable des erreurs qu'il peut commettre. Si le pouvoir judiciaire a ordonné une rectification du bornage et du plan il y aura lieu à des bornages complémentaires et le Conservateur ne devra établir le titre qu'après l'achèvement des opérations topographiques.

Cependant, Monsieur Lota, estime que le Conservateur peut établir le titre de propriété sous réserve des opérations topographiques à effectuer, conformément à l'article 141 du décret foncier et à condition que la partie de la propriété, cause du bornage complémentaire, ait été délimitée lors du premier bornage.

Mais il ne devra le faire que sur une réquisition expresse du propriétaire qui a été nominativement désigné dans l'ordonnance d'immatriculation devenue définitive.

Quel sera le statut juridique de l'immeuble dont l'immatriculation a été demandée mais n'a pas encore été accordée ?

Devra-t-on le considérer comme étant immobilisé, c'est-à-dire non susceptible d'être l'objet d'un acte juridique quelconque, vente, hypothèque, pendant toute cette période de transition ou bien au contraire, le Conservateur devra-t-il recevoir ces actes et les inscrire ?

Pour répondre à cette question nous devons nous baser sur les principes mêmes qui sont à la base du système foncier de l'immatriculation.

Le but primordial de la procédure est de purger l'immeuble de tous les droits existants sur lui, antérieurement à l'immatriculation, de façon à ce que le titre foncier qui sera établi soit le reflet absolument précis de sa situation juridique réelle.

Mais, le décret foncier, en permettant l'établissement d'un droit de propriété certain, de façon à encourager la circulation des biens et par contre-coup la mise en valeur de la Colonie, n'a certainement pas voulu empêcher le propriétaire de disposer de son droit alors que les délais d'opposition sont expirés, mais que le titre foncier n'a pas encore été établi.

L'immatriculation créée en faveur des propriétaires leur porterait au contraire préjudice.

Il nous semble dans ces conditions que le Conservateur devra recevoir pendant cette période les actes déposés, mais à condition qu'ils aient été consentis par le propriétaire indiqué dans la décision judiciaire et au nom de qui le titre sera établi une fois que les délais d'opposition seront clos, avec mention du nom de l'immeuble et du numéro qui a été donné à la réquisition.

L'acte ne sera définitivement accepté qu'après que le Conservateur aura établi le titre foncier qui s'y rapporte.

Si les parties ont interjeté appel de l'ordonnance rendue en première instance, le Greffier de la Cour d'appel transmettra au Conservateur de la Propriété Foncière une expédition de l'ordonnance statuant sur l'appel avec le dossier de l'affaire.

Celui-ci établira le titre foncier en se conformant aux prescriptions de l'ordonnance ou alors fera exécuter les mesures qu'elle aura prescrites.

La procédure judiciaire, en cas d'opposition se termine, nous l'avons vu, par un jugement rendu par le Président du Tribunal de Première Instance ou par le Juge de Paix à compétence étendue.

Si l'appel n'est pas interjeté le Greffier transmet au Conservateur, à l'expiration du délai d'appel, le dossier auquel il joint une expédition du jugement, visée par le Magistrat qui l'a rendu, ainsi qu'un certificat de non-appel.

Le Conservateur se conforme au jugement pour établir le titre foncier et fait opérer les rectifications nécessaires, du bornage et du plan, si elles ont été ordonnées.

S'il y a eu appel, le Greffier de la Cour transmet au Conservateur le dossier avec une expédition de l'arrêt, visée par le Président de la Cour.

Le Conservateur établit alors le titre foncier. Si des rectifications du bornage et du plan ont été ordonnées, le Conservateur, en principe, ne pourra établir le titre qu'après que les opérations topographiques auront été effectuées.

Mais en fait, il pourra établir immédiatement le titre foncier, sous réserve de l'exécution des opérations topographiques qui ont été ordonnées.

Donc, après avoir, au cours de la phase administrative, donné toute la publicité désirable à la demande d'immatriculation, statué pendant la phase judiciaire sur son admission ou sur son rejet, il ne restait plus qu'à exécuter la décision rendue, c'est-à-dire établir le titre foncier — ce qui constitue la troisième et dernière phase de la procédure de l'immatriculation.

Nous venons de voir la procédure concernant l'immeuble dont l'immatriculation a été volontairement demandée par les intéressés.

Il nous faut dire maintenant quelques mots d'une immatriculation un peu particulière : c'est celle des immeubles vendus à la barre des Tribunaux français et n'ayant pas encore été immatriculés.

L'immatriculation préalable à l'adjudication est obligatoirement requise, nous dit l'article 185 du décret du 4 Février 1911 :

- « En matière de saisie par le créancier poursuivant ;
- « En matière de licitation par l'un des co-licitants ;
- « Pour les biens des mineurs, par les tuteurs, ou subrogé-tuteurs, avec l'autorisation du Conseil de famille. »

Les frais de l'immatriculation seront avancés par le requérant, mais supportés en définitive par l'adjudicataire.

Le régime de l'immatriculation, avons-nous dit, est essentiellement facultatif. Pourquoi cette exception ?

Parce qu'un immeuble vendu à la barre des Tribunaux doit avoir une situation juridique absolument précise et que seule l'immatriculation pourra la lui donner.

Il convient cependant de remarquer que la procédure de l'immatriculation préalable n'est obligatoire que si les poursuivants sont européens ou naturalisés français.

S'il s'agit d'un immeuble soumis au statut indigène et que les poursuivants sont malgaches, les règles du droit indigène seront appliquées.

L'article 186 ordonne au Tribunal, à peine de nullité, de subordonner d'office, la vente à l'immatriculation préalable s'il y a lieu.

L'article 187 réglemente les formes et le contenu de la réquisition à déposer au Conservateur, et l'article 188 les titres et documents à produire par le poursuivant et par le propriétaire.

La procédure de l'immatriculation à suivre sera celle que nous avons précédemment étudiée, et l'adjudication ne pourra avoir lieu qu'après la décision définitive sur l'immatriculation.

Le Conservateur de la propriété foncière conservera par devers lui le duplicata du titre de propriété établi jusqu'au moment où la mutation de propriété au nom de l'adjudicataire pourra être effectuée régulièrement.

Tels sont les caractéristiques de cette immatriculation des immeubles vendus à la barre des Tribunaux.

CHAPITRE IV

Les Livres Fonciers

Chaque immatriculation, prescrit l'article 111, donnera lieu « à l'établissement par le Conservateur de la Propriété foncière d'un titre foncier, en langue française comportant la description de l'immeuble, avec indication de ses consistance, contenance, situation et abornements, la désignation du propriétaire et l'inscription des droits réels immobiliers existant sur l'immeuble et des charges qui le grèvent. Chaque titre porte un numéro d'ordre et un nom particulier. Le plan de l'immeuble demeure annexé. »

Tel doit être obligatoirement le contenu du titre foncier.

Voici la reproduction du premier feuillet d'un titre foncier.

Titre foncier No. Propriété dite :

La Propriété
objet du présent titre figurant au livre foncier du district d
appartient à ⁽¹⁾

en qualité de ⁽²⁾
en vertu d ⁽³⁾

Duplicata certifié conforme délivré à M.

A, le 193

Le Conservateur,

(1) Nom, prénoms, profession, domicile et toutes autres indications prescrites par l'art 130 du décret foncier.

(2) En cas d'indivision entre plusieurs propriétaires, indiquer la part de chacun.

(3) Désignation de la décision ordonnant l'immatriculation ou des actes justifiant le morcellement ou la fusion.

PORTEURS DU DUPLICATA

Le Conservateur est personnellement responsable, nous l'avons vu, des erreurs ou des omissions qu'il peut commettre dans l'établissement du titre.

Les titres de propriété sont établis sur des registres spéciaux appelés *Livres Fonciers* ; ils portent un numéro d'ordre donné au fur et à mesure que les décisions judiciaires ont été inscrites sur le Registre des Dépôts des actes à inscrire.

Cet ordre chronologique est ininterrompu pour chaque Conservation de la propriété foncière.

Mais, il est permis à un propriétaire de requérir le Conservateur de porter la nouvelle immatriculation à sa date, sur un titre existant, afin qu'il n'y ait qu'un seul titre.

De même, plusieurs nouvelles immatriculations pourront ne donner lieu qu'à l'établissement d'un titre unique ; ou encore deux propriétés précédemment immatriculées pourront n'en former qu'une seule à la suite de fusion.

Lorsque le Conservateur aura établi le titre de propriété, il annulera et classera dans ses archives toutes les pièces qui lui auront été fournies par le requérant à l'appui de sa demande.

Il pourra en délivrer copie dans certains cas.

Des titres spéciaux, pourront être établis après que l'immeuble aura été immatriculé, sur réquisition et au nom de l'usufruitier, de l'emphytéote ou du superficiaire, pour l'inscription des droits et des charges qui pourront grever l'usufruit, l'emphytéose et la superficie, car ces droits peuvent en effet être transmis ou hypothéqués, en dehors du droit de propriété lui-même.

Une mention sera faite sur le titre foncier de l'immeuble.

Lorsqu'un titre foncier a été établi au nom d'un mineur ou d'un autre incapable, l'âge ou la qualité d'incapable seront indiqués sur le titre, afin que les tiers sachent que les propriétaires de l'immeuble ne peuvent contracter seuls.

Un titre foncier ne peut être établi, que pour un immeuble composé d'une parcelle unique ou de parcelles formant corps.

Le titre foncier est essentiellement indivisible, c'est-à-dire qu'il ne peut s'appliquer qu'à un immeuble appartenant à un seul propriétaire, ou à plusieurs propriétaires indivis.

Mais le droit de propriété doit être unique.

Si plusieurs personnes possèdent des droits de propriété distincts sur un même immeuble, il sera nécessaire d'établir un titre particulier pour chaque propriétaire.

Inversement, si des droits quelconques sont consentis sur un immeuble indivis, ils seront inscrits sur le titre et grèveront l'immeuble tout entier.

Quels sont les caractères juridiques du titre foncier ?

L'article 118 du décret foncier les énonce en ces termes :

« Le titre foncier est définitif et inattaquable. Il constitue devant les juridictions françaises, le point de départ unique des droits réels et charges foncières existant sur l'immeuble au moment de l'immatriculation, à l'exclusion de tous les autres droits non inscrits. Toute action tendant à la revendication d'un droit réel non révélé en cours de procédure est irrecevable. »

L'article 118 consacre un des principes primordiaux de l'Act Torrens.

L'immeuble est soumis à un régime juridique nouveau et le titre foncier établi constitue son nouvel état civil.

Ce titre sera la base du droit de propriété.

Tous les droits réels et charges existant avant l'immatriculation qui n'auront pas été reconnus exacts ou qui n'auraient pas été revendiqués en temps utile, disparaissent.

Les personnes dont les droits auraient été lésés n'ont aucun recours contre l'immeuble.

C'est la contre-partie du principe posé par l'article 118.

Le législateur a voulu que le propriétaire dont le droit avait été consacré par l'immatriculation, ait un droit définitif et inattaquable.

Il pourra ainsi, étant considéré comme le seul et véritable propriétaire de la terre, porter tous ses efforts sur sa mise en valeur, ayant la certitude qu'il ne court pas le risque d'être dépossédé un jour des fruits de son travail.

La Cour d'Appel de Madagascar a consacré dans de nombreux arrêts le principe de l'article 118.

Dans un arrêt du 29 Mai 1901, nous trouvons ceci :

« Le titre foncier constitue le point de départ unique de la propriété devant les juridictions françaises. Il est définitif et inattaquable. Il exclut tous les droits non inscrits.

« Peu importe que le défaut d'inscription d'un droit provenienne d'un oubli ou de toute autre cause : par le fait même de la non inscription, l'immeuble se trouve dégagé. »

Ici, il était fait application de l'article 39 du décret du 16 Juillet 1897.

Un jugement du 26 Avril 1915 est ainsi conçu :

« Attendu que l'article 118 du décret du 4 Février 1911, dispose que le titre foncier est inattaquable...

« Attendu que l'immatriculation dérive d'une décision revêtant toute l'autorité de la chose jugée... qu'aucune

démonstration d'un droit réel, même dûment établi comme existant à cette époque, ne peut suppléer au défaut de son inscription à ce moment.

« Attendu que ces principes dérivent de la nécessité de donner à l'immatriculation une fois prononcée, une base et une force inébranlables ; que, si cette base et cette force faisaient défaut, le régime foncier de l'immatriculation serait sans garantie et sans assiette : que d'ailleurs, l'immatriculation ne peut être prononcée qu'après des formalités minutieuses, destinées à sauvegarder les droits des tiers, en les mettant en demeure de les faire valoir dans un délai prescrit. »

Cependant, la Cour d'Appel de Madagascar dans un arrêt du 9 Novembre 1926, malgré les termes formels de l'article 118 a anéanti un titre foncier qui avait déjà été établi au nom du propriétaire désigné par le jugement d'immatriculation.

Cet arrêt unique, complètement contraire à toute la jurisprudence antérieure de la même Cour, met en jeu le principe même de l'immatriculation puisqu'il a pu rendre illusoire et inexistant un droit de propriété régulièrement inscrit sur le titre foncier.

Nous avons vu que les personnes, dont les droits avaient été lésés par l'immatriculation perdaient toutes leurs prérogatives sur l'immeuble. Mais, l'article 119 a réservé à la victime une action personnelle en dommages-intérêts, lorsque ces droits ont été lésés frauduleusement, contre l'auteur du dol.

Cette action sera soumise à la juridiction qui a prononcé l'immatriculation.

La procédure est réglée par le décret du 9 Juin 1896 et

le demandeur devra établir les faits graves, précis et concordants, constituant le dol.

Le titre foncier, dit l'article 118 est définitif ; cela ne veut pas dire qu'il soit immuable : des modifications peuvent y être apportées par suite de faits survenus après l'immatriculation.

Le Conservateur peut, nous dit l'article 120 « sur dépôt de tous documents, et réquisitions rédigées dans ce sens, opérer toutes corrections, modifications, mutations, créations, annulation de titres, par suite de cessions, démembrements, fusions d'immeubles immatriculés ou tous autres faits, survenus après l'immatriculation autant que la consistance matérielle et la situation juridique de l'immeuble le permettent et sous réserve des dispositions des articles 116 et 117 ci-dessus.

« Les plans sont modifiés en conséquence, pour se trouver toujours scrupuleusement en concordance avec les titres fonciers correspondants. »

Toutes ces opérations ne pourront être effectuées que sur réquisition expresse des propriétaires inscrits au titre foncier.

Lorsqu'il y a eu mutation totale, le nouveau propriétaire, peut obtenir qu'un nouveau titre soit établi, sur lequel seront inscrits les seuls droits réels immobiliers ou charges subsistant réellement sur l'immeuble.

Dans ce cas, le Conservateur devra annuler l'ancien titre et le conserver dans ses archives.

Le nom de la propriété et le numéro du titre seront modifiés.

Un nouveau plan, conforme à la nouvelle propriété, sera dressé et annexé au titre.

De cette façon, il n'y aura pas de confusion possible entre l'ancienne propriété et la nouvelle.

Le Conservateur possède un pouvoir d'appréciation sur la réquisition qui lui a été déposée à cet effet.

Il peut l'accepter ou la rejeter totalement ou partiellement.

Dans le second cas le requérant pourra s'adresser à la justice par voie de demande en référé.

Lorsqu'il y a eu morcellement d'un immeuble déjà immatriculé par suite de partage, par exemple, un bornage de chaque lot est effectué et des titres et des plans distincts pour chaque démembrement sont établis.

S'il n'y a que mutation partielle, un nouveau titre et un nouveau plan devront être établis pour la partie de la propriété qui a été morcelée. Mais, pour le restant de l'immeuble, le propriétaire pourra conserver ses anciens titres et plan en y faisant porter par le Conservateur les mentions nécessaires.

Il peut y avoir lieu également au morcellement et à la fusion consécutives, soit d'une portion d'un immeuble, qui sera réunie à un autre immeuble déjà immatriculé, soit de plusieurs parcelles provenant de divers immeubles et qui seront réunies à un autre immeuble immatriculé appartenant au même propriétaire.

Enfin, des immeubles contigus ou limitrophes possédant des titres distincts, mais appartenant à un seul et même propriétaire pourront faire l'objet d'une fusion.

Dans ces trois cas de fusion ou de morcellement-fusion il y aura un titre et un plan uniques.

Mais les modifications du titre foncier ne font pas dis-

paraître les droits réels et les charges existant antérieurement sur les immeubles qui en sont l'objet.

Ils devront, nous dit l'article 124, être mentionnés sur les nouveaux titres constitués.

Comment s'effectue l'annulation des titres fonciers ?

Par l'apposition faite par le Conservateur, d'une griffe d'annulation et du timbre de la Conservation sur toutes les pages de l'ancien titre, qui disparaît ainsi juridiquement.

Les mêmes opérations sont répétées pour le duplicata et le plan annexé.

Toutes ces pièces seront ensuite classées aux archives.

Les modifications du titre foncier subséquentes à l'immatriculation pourront entraîner l'exécution d'opérations topographiques.

Elles auront pour objet des immeubles immatriculés sous un numéro d'ordre et un titre distinct.

Les principales causes de ces nouvelles opérations topographiques sont les suivantes :

- les demandes de morcellement des propriétés,
- les demandes de fusion des propriétés,
- les demandes de morcellement-fusion des propriétés.

Ces opérations sont effectuées par le service topographique après réception du bordereau de travail qui doit lui donner toutes indications nécessaires et contenir toutes les pièces relatives à l'opération à effectuer.

Il est établi par le Conservateur sous sa responsabilité.

D'autres opérations topographiques complémentaires peuvent être exécutées sur réquisition des intéressés.

Ce sont : le lotissement ; l'application du plan de propriété ; le changement ou le rétablissement des bornes de la

propriété ; la mise à jour d'un plan d'immatriculation suivant l'état des lieux nouveaux.

Mais au cours des opérations topographiques exécutées avant et après l'immatriculation, des erreurs soit d'ordre technique, soit d'ordre matériel, peuvent se produire et auront pour résultat l'établissement d'un titre foncier inexact.

Des opérations rectificatives des bornages entraînant la correction du procès-verbal de bornage et du plan, interviendront pour réparer les erreurs commises et permettront d'établir un titre foncier absolument conforme à la réalité.

Le Conservateur de la propriété foncière, délivre des duplicata des titres fonciers.

Seul le propriétaire, dit l'article 125, « a droit à un duplicata authentique, exact et complet du titre de propriété et du plan y annexé. Ce duplicata unique du titre foncier est nominatif et le Conservateur en certifie l'authenticité, en y apposant sa signature et le timbre de la Conservation. »

Les usufruitiers, emphytéotes ou superficiaires ont droit au duplicata authentique du titre spécial qui a été établi pour constater leur droit.

Lorsqu'une propriété immatriculée appartient individuellement à plusieurs co-propriétaires, seul, celui qui est désigné nominativement dans la réquisition, aura droit à la délivrance du duplicata du titre foncier et du plan y annexé.

Les autres n'auront droit qu'à des copies.

Si l'immeuble fait l'objet de mutations ou que des droits réels ayant donné lieu à l'établissement d'un titre spécial viennent le grever, les noms des détenteurs succes-

sifs du duplicata, sont mentionnés sur le titre foncier et sur son duplicata.

Disons enfin que si le porteur du duplicata le perd, il ne pourra en obtenir un nouveau du Conservateur qu'en présentant un jugement ordonnant cette nouvelle délivrance.

Ce jugement déclare nul entre les mains de ceux qui pourront le détenir, le duplicata égaré.

Un avis est publié au Journal Officiel de la Colonie à la diligence du Conservateur pour porter à la connaissance des tiers la perte intervenue.

Nous avons vu que, lors de l'établissement du titre foncier, les droits réels et les charges révélés au cours de la procédure de l'immatriculation et reconnus fondés par le juge avaient été obligatoirement inscrits sur ce titre de propriété.

Les droits réels et les charges qui prendront naissance après l'immatriculation de l'immeuble, devront pour être valables vis-à-vis des tiers, être publiés aux livres fonciers.

Cette publication est assurée par la formalité de l'inscription.

Cette publicité dont le principe a été posé par l'article 18 du décret foncier conformément aux prescriptions de l'Act Torrens est organisée par les articles 129 et suivants du présent décret.

L'inscription sera effectuée après que le dépôt aura été fait à la Conservation de tous actes constatant les conventions des parties ayant pour objet de créer, de transmettre, de modifier ou d'éteindre un droit réel immobilier, d'en changer le titulaire ou de modifier une inscription déjà prise, tous baux d'immeubles excédant trois années, toute

quittance de cession d'une somme équivalente à plus de trois années de loyer ou de fermage non échus.

Tels sont les actes qu'énumère l'article 129.

La jurisprudence s'est toujours prononcée pour la nécessité de l'inscription.

La Cour d'Appel de Madagascar dans son arrêt du 15 Octobre 1902 déclare que :

« Tout droit réel relatif à un immeuble immatriculé n'existe à l'égard des tiers que par le fait et du jour de son inscription sur le titre de propriété et tous faits ou conventions, ayant pour objet de transmettre, déclarer, modifier ou éteindre un droit réel immobilier, doivent pour être opposables aux tiers, être constatés par écrit et inscrits sur le titre par le Conservateur de la propriété foncière.

« En conséquence, un acte de société qui comprend des propriétés immatriculées, n'est pas opposable aux tiers s'il n'a pas été inscrit. »

Mais, si les inscriptions qui ont été portées au titre foncier à sa création, peuvent être radiées ou rectifiées à la suite d'une instance judiciaire, le Tribunal pouvant par exemple rectifier l'acte de propriété d'un immeuble, il est d'une jurisprudence constante que cette rectification ne peut et ne doit nuire aux tiers qui auraient acquis des droits réels sur l'immeuble ou l'immeuble lui-même et auraient fait inscrire leurs droits de bonne foi.

Donc, l'inscription au titre foncier est absolument nécessaire pour assurer la conservation des droits réels et des charges sur un immeuble immatriculé.

Il est à remarquer que l'on rencontre une jurisprudence identique dans nos autres colonies, notamment en Afrique

Occidentale française, où le régime foncier en vigueur est celui de l'immatriculation.

Un arrêt de la Cour de Cassation (Chambre des Requêtes) du 23 Avril 1927, concernant l'application du décret foncier du 24 Juillet 1906, basé sur le système Torrens, en A. O.F., a décidé qu'entre deux propriétaires successifs d'un même immeuble inscrits au livre foncier, devait être préféré celui des deux acquéreurs qui, conformément au décret a fait transcrire le premier son titre d'acquisition.

Penant estime que la mutation ayant été publique, et les droits que les tiers ont pu acquérir contre les parties aux actes inscrits ayant été sauvegardés, la propriété, une fois régulièrement immatriculée, présente un caractère définitif et inattaquable.

Le décret du 4 Février 1911 dans son article 130 prévoit que les écrits qui seront présentés pour inscription au Conservateur de la propriété foncière devront contenir, notamment, outre les éléments essentiels des contrats, les noms et prénoms des parties contractantes, l'indication de leur capacité juridique, le nom, la situation et les numéros des titres des immeubles, dont il s'agit.

Les signatures des parties, apposées au bas des écrits autres que les actes authentiques ou judiciaires, devront être, avant leur dépôt à la Conservation, « légalisées par le représentant de l'autorité qualifiée à cet effet, lequel doit certifier, indépendamment de l'authenticité de leur signature, leur identité et la liberté de leur consentement. »

Pour les actes passés entre européens cette légalisation sera effectuée par l'administrateur-maire.

Quel est le but de cette légalisation ?

C'est de donner aux actes sous-seing-privés, les plus fré-

quents à Madagascar par suite du nombre restreint de notaires y résidant, une authenticité comparable, au moins en ce qui concerne les signatures des parties à l'acte, à celle qui résulte d'un acte passé devant notaire et dont la force probante résulte de l'acte lui-même.

C'est ainsi qu'à Madagascar on peut consentir une hypothèque par un simple acte sous seing-privé, sur un immeuble immatriculé, tandis que sous le régime du Code Civil, un acte notarié est absolument indispensable pour un acte aussi grave.

Les Conservateurs de la propriété foncière devront donc examiner très soigneusement, sous leur seule responsabilité, si les actes sous-seing-privés qui leur sont déposés, qu'ils aient été faits dans la Colonie, dans la Métropole, à l'étranger, sont conformes aux prescriptions de l'article 130.

Il y a cependant un cas où l'acte devra nécessairement être notarié : c'est celui où les parties contractantes sont illettrées.

Si les parties contractantes sont toutes du statut indigène, dit l'article 130, elles pourront constater leurs conventions de deux manières, ou bien en utilisant les modes institués par la loi française (acte notarié ou sous-seing-privé), ou bien recourir au procédé consacré par la coutume et les règlements indigènes, à savoir l'acte passé devant le Gouverneur indigène qui doit le signer.

Dans ce dernier cas, l'autorité indigène compétente doit obligatoirement dresser les actes, lorsque les indigènes en font la demande.

Tous les actes passés entre indigènes et portant sur des immeubles qui ont été immatriculés, doivent être nécessairement enregistrés.

Les contrats intervenus entre indigènes seront nuls s'ils n'ont pas été déclarés à l'autorité indigène compétente. Conformément à l'article 131 nouveau du Décret du 15 Août 1934 qui remplace l'ancien article 131 du Décret de 1911, les écrits dont nous venons de parler, et les décisions judiciaires ayant pu intervenir et ayant les mêmes effets, devront être déposés, soit en original, soit en expédition, soit en copie authentique, au bureau de la Conservation de la Propriété Foncière. Ils devront être accompagnés des bordereaux analytiques prévus par l'article 11.

Ils seront conservés et des copies authentiques pourront être délivrées par le Conservateur aux parties contractantes ou aux tiers.

Mais, s'il s'agit de la division d'un immeuble (démembrement ou partage) les parties devront obligatoirement déposer en outre des documents énumérés antérieurement « un extrait du plan d'immatriculation de la propriété originelle » sur lequel sont portées les modifications intervenues.

La publicité la plus complète existe donc en ce qui concerne les registres et les archives de la conservation et ainsi, toutes les personnes intéressées, peuvent connaître exactement la situation de l'immeuble immatriculé, conformément aux principes posés par l'acte Torrens.

Nous allons examiner maintenant le rôle du Conservateur en ce qui concerne l'inscription des droits réels et des charges.

L'article 132 l'oblige à procéder à la vérification des pièces qui ont été déposées et à s'assurer :

- 1° de l'identité des parties ;
- 2° de leur capacité ;

3° de l'inscription au titre foncier du droit du disposant ;

4° de la disponibilité de l'immeuble ;

5° de la régularité de l'acte au point de vue de sa forme extérieure.

Cette obligation est la conséquence de la force probante des énonciations des livres fonciers à l'égard des tiers.

Donc, l'acte une fois accepté par le Conservateur voit disparaître les causes de nullité qui pouvaient l'affecter auparavant.

Le Conservateur pourra être rendu responsable de son acceptation comme de son refus.

S'il a accepté un acte nul, cet acte continuera cependant à produire ses effets juridiques tant qu'il n'aura pas été modifié ou annulé par une décision judiciaire qui devra être transcrite sur le titre foncier.

Comment le Conservateur pourra-t-il vérifier l'identité des parties ?

S'il s'agit d'un acte public ou authentique, il suffira de l'intervention à l'acte, du Magistrat, du Fonctionnaire, ou de l'Officier Ministériel qui l'a dressé.

S'il s'agit d'un acte sous-seing-privé, la formule de légalisation prévue par l'article 130 fera la preuve de cette identité.

En ce qui concerne la capacité des parties contractantes elle devra être déclarée dans l'acte déposé en vertu de l'article 130.

Dans certains cas, l'autorisation de contracter devra être accordée suivant certaines formes, au contractant. Il devra justifier au Conservateur qu'il a obtenu cette autorisation.

D'ailleurs le Conservateur pourra toujours demander

aux parties toutes les justifications qu'il juge utiles pour établir la validité de l'acte.

C'est ainsi que, si l'un des contractants est une société, il devra s'assurer de son existence légale et vérifier les pouvoirs de son représentant.

Mais, il pourra arriver que des conflits se produisent entre le droit français et le droit indigène.

C'est ainsi, qu'une aliénation à titre onéreux d'un immeuble, d'un mineur, faite par son tuteur, sans autorisation du conseil de famille et homologation du Tribunal, devra être considérée comme nulle, et refusée par le Conservateur, si elle est intervenue entre français.

Au contraire, la vente d'un bien d'un mineur indigène, par son père ou sa mère, sera valable, conformément aux coutumes malgaches et le Conservateur devra recevoir cet acte.

L'hypothèque consentie par une femme mariée française sur des immeubles propres ne provenant pas de son travail (loi du 13 Juillet 1907) sans l'autorisation maritale, ne sera pas valable et devra être rejetée par le Conservateur, tandis que l'hypothèque accordée par une femme indigène, sans cette autorisation sera valable, étant donné que le droit malgache ne connaît pas cette autorisation maritale.

Le droit du disposant devra être inscrit au titre foncier et ne devra être infirmé par aucune inscription ultérieure.

Ainsi, le Conservateur pourra se rendre compte si c'est vraiment le propriétaire réel qui a grevé l'immeuble.

Il faut, avons-nous dit, que l'immeuble soit disponible.

En quoi consiste cette disponibilité ?

L'immeuble est tenu pour disponible, nous dit l'article 136 du décret foncier, « s'il n'existe au titre foncier aucune

inscription de nature à le mettre, d'une manière absolue ou relative, temporairement ou définitivement, hors du commerce. »

Par exemple, un immeuble sur le titre duquel a été inscrit un extrait du jugement prononçant l'expropriation pour cause d'utilité publique, devient indisponible et son propriétaire ne peut plus consentir de droits le grevant.

Le Conservateur doit enfin s'assurer que l'acte qui lui est présenté est régulier.

Il faudra pour cela que les formes extérieures des conventions aient été observées.

Le Code Civil, le décret foncier, les textes en vigueur dans la Colonie, et le droit malgache, s'appliqueront suivant que les conventions auront été conclues entre individus soumis au statut français, et au statut indigène, ou enfin entre indigènes.

Mais, le Conservateur outrepasserait ses droits, s'il voulait apprécier la validité d'actes régulièrement faits.

Si les conditions imposées par l'article 130, ne se trouvent pas réunies, le Conservateur, en vertu de l'article 138, doit refuser l'inscription.

S'il a effectué l'inscription et que plusieurs originaux lui ont été remis, il n'en conservera qu'un seul et rendra les autres aux parties, en y mentionnant l'accomplissement de la formalité requise.

Dans le but de faciliter l'accomplissement des formalités de l'immatriculation, le décret a prévu dans son article 140 que les européens ou les indigènes pourront faire transmettre par voie administrative au Conservateur de la Propriété Foncière, les actes concernant des immeubles immatriculés.

L'inscription des droits et des charges sur le titre foncier peut avoir lieu sous réserve des opérations topographiques qu'ils nécessitent, soit d'office par le Conservateur, au cas d'une nouvelle demande régulière d'inscription, soit sur réquisition écrite des parties.

Dans ce cas, l'inscription sera faite sur le titre avec réserve expresse des opérations topographiques à effectuer.

Plus tard, lorsqu'elles seront terminées, elles seront mentionnées en marge ou à la suite des premières inscriptions.

En pratique, les prescriptions de l'article 141 que nous venons d'exposer sont souvent la cause de grosses difficultés pouvant mettre en jeu la responsabilité du Conservateur.

Afin de permettre au déposant de prouver qu'il a bien déposé les pièces nécessaires à la Conservation, le décret foncier, l'autorise à demander au Conservateur un récépissé reproduisant la mention du registre des Dépôts et son numéro d'ordre.

Tout bénéficiaire d'une inscription devra faire élection de domicile dans la Circonscription judiciaire dont l'immeuble dépend, s'il n'y habite pas, et ce, afin de faciliter le règlement des difficultés pouvant survenir.

Si, les parties ayant accompli les formalités prévues peuvent requérir l'inscription, la rectification ou la radiation d'un droit réel immobilier, le Conservateur personnellement responsable, pourra de son côté, leur demander des précisions sur la nature, l'objet, le fondement, l'étendue et la valeur du droit à inscrire.

Elles devront pour cela présenter une réquisition spéciale, datée et signée d'elles.

Le Conservateur n'inscrira un droit réel que s'il est

tenu directement, dit l'article 145, du titulaire de l'inscription précédemment prise.

Dans le cas contraire, il devra refuser la dite inscription.

En ce qui concerne les incapables, les droits qu'ils peuvent avoir sur un immeuble immatriculé doivent être inscrits.

Ceux des mineurs et des interdits le seront à la requête de leur tuteur ou subrogé-tuteur, à défaut, à celle du conseil de famille.

Ceux de la femme mariée, à la requête du mari, ou à défaut à la requête de la femme, de ses parents ou alliés.

Si ces personnes restent inactives, l'inscription sera faite à la requête du Procureur de la République, des Présidents des Tribunaux de première instance ou Juges de Paix à compétence étendue.

Les inscriptions à faire, sur les biens d'une personne décédée, dit l'article 148, pourront être faites sous la simple désignation du défunt, après inscription de l'acte de décès.

Les requérants devront donc justifier de la mort du de cujus en produisant son acte de décès.

Mais, pour obtenir l'inscription, en leur nom, de droits réels immobiliers, résultant de l'ouverture d'une succession, ils devront produire d'autres pièces encore.

Deux cas sont à distinguer :

S'il y a succession ab-intestat, les requérants devront présenter au Conservateur un certificat constatant leur état civil et leurs droits exclusifs à l'hérédité.

Lorsque la succession est soumise à la loi française ce certificat devra être établi par un acte authentique notarié ou judiciaire. La même forme est requise pour les certificats établis hors de la Colonie.

Lorsque la succession est réglée par le droit indigène, le certificat sera dressé conformément à ce droit, c'est-à-dire par acte enregistré chez le Gouverneur indigène.

S'il s'agit d'une succession testamentaire, les requérants devront produire, en outre des pièces énumérées dans le cas précédent, une expédition du testament à laquelle sera jointe s'il y a lieu « un acte constatant le consentement des héritiers ou des légataires universels, ou la décision du Tribunal autorisant l'envoi en possession ».

Si les requérants ne se sont pas conformés aux prescriptions légales, le Conservateur rejettera leur demande.

Les réquisitions, tendant à l'inscription des mutations par décès doivent être motivées et indiquer, le nom des propriétés et les numéros des titres, objet de la mutation, ainsi que la valeur de ces propriétés.

Le Conservateur de la propriété foncière portera des mentions ou des inscriptions sur le titre foncier. Elles doivent indiquer obligatoirement, dit l'article 151 :

« Pour la propriété immobilière : le propriétaire ;

« Pour l'usufruit des immeubles, l'usage et l'habitation, l'emphytéose et la superficie : le propriétaire et l'usufruitier, l'usager, l'emphytéote et le superficiaire ;

« Pour les servitudes foncières, le fonds servant, sur le titre de propriété du fonds dominant et réciproquement ;

« Pour l'antichrèse et l'hypothèque : le propriétaire, le créancier et le montant de la créance ;

« Pour les baux : le locataire et le prix annuel du bail. »

Certaines autres clauses, pour être opposables aux tiers, devront être mentionnées sur le titre foncier par le Conservateur.

Quelle est la force probante des mentions faites sur le titre ?

L'article 153 nous répond que le titre et les inscriptions qu'il comporte, ont une force probante absolue à l'égard des tiers, tant qu'ils n'ont pas été annulés, radiés ou modifiés.

La personne qui y est dénommée doit être considérée comme étant le véritable propriétaire des droits qui ont été spécifiés.

Par conséquent, le Conservateur devra faire ces inscriptions et mentions sur le titre foncier, eu égard à leur force absolument probatoire, avec la plus grande attention, car sa responsabilité pourra être engagée s'il ne s'est pas conformé aux prescriptions légales.

Ces énonciations pourront cependant être modifiées ultérieurement, soit par les parties, soit à la suite d'un jugement, soit d'office par le Conservateur.

Mais elles ne pourront être opposées aux tiers inscrits de bonne foi.

L'article 154 du décret foncier prévoit une procédure particulière d'inscription concernant l'hypothèque conventionnelle dans le cas de prêt à court terme.

Elle a pour but de faciliter le crédit hypothécaire.

Le requérant doit supporter les frais de toute inscription, sauf règlement ultérieur entre les parties.

Le Conservateur avant d'effectuer l'inscription fera verser une provision égale au montant des frais.

Le plus important des droits dûs est la taxe hypothécaire.

Qu'il nous suffise de dire ici qu'elle a été réglementée quant à sa perception par l'arrêté du 19 Janvier 1928 et les

circulaires d'application de Janvier 1928, 6 Février 1928 et 1^{er} Mai 1929.

Elle est due sur les formalités suivantes :

« 1^o les inscriptions de tous droits réels immobiliers, dans les conditions de l'article 19 du décret du 4 Février 1911 ;

« 2^o les inscriptions des baux d'immeuble ;

« 3^o les mentions de subrogation et radiation. »

Nous avons dit précédemment que le Conservateur délivrait des duplicata des titres fonciers.

Pour que ces deux documents représentatifs de l'immeuble immatriculé, soient toujours l'expression de la vérité et que les tiers puissent connaître la situation exacte de l'immeuble, le législateur a voulu qu'il y ait concordance absolue entre le titre et son duplicata.

C'est pourquoi, l'article 156 oblige le Conservateur, toutes les fois qu'il porte une inscription sur un titre foncier à accomplir en même temps une formalité identique sur le duplicata du titre qui a été délivré.

Si le détenteur du duplicata refuse de le présenter au Conservateur, la partie intéressée à requérir l'inscription régulière pourra, après sommation restée vaine, obtenir un jugement qui ordonnera le dépôt du duplicata à la Conservation de la Propriété Foncière.

Lorsque le duplicata du titre n'est pas produit, le Conservateur doit refuser toute inscription.

Il y a une exception, concernant les cas de saisie immobilière, d'expropriation pour cause d'utilité publique, d'inscriptions forcées ou de prénotations : le Conservateur pourra alors procéder à l'inscription sur le titre seulement, mais en même temps il notifiera cette inscription par voie

administrative au porteur du duplicata absent, en le sommant de déposer son duplicata à la Conservation.

Pour éviter que les tiers soient trompés par les apparences, le législateur a frappé de déchéance légale entre les mains du porteur, dès le jour où la sommation a été faite, le duplicata non présenté et ce, jusqu'à ce que la concordance entre le titre et le duplicata ait été rétablie.

Une publicité sommaire sera faite au Journal Officiel et un placard affiché au bureau de la Conservation.

Voici donc les droits réels et les charges régulièrement inscrits sur le titre foncier.

Il pourra arriver qu'un de ces droits inscrits soit contesté par les parties et devienne l'objet d'un litige.

Une demande sera portée devant les Tribunaux aux fins de faire prononcer l'annulation ou la modification de ce droit.

Les parties auront intérêt à avertir les tiers de la contestation qui a pris naissance.

La publicité sera accomplie par une inscription au titre foncier, qui devra être autorisée par une ordonnance du Président du Tribunal ou du Juge de Paix à compétence étendue.

Cette inscription sera portée en regard du droit objet du litige. Mais, cette procédure des inscriptions conservatoires ne pourra être suivie que s'il y a un procès élevé devant le Tribunal à l'occasion du droit contesté.

Les tiers, étant avertis de la véritable situation de l'immeuble, le propriétaire reste entièrement libre d'en disposer et le Conservateur ne pourra refuser d'inscrire ces actes sur le titre foncier.

Quel sera le résultat de la décision judiciaire à intervenir ?

La demande est rejetée : les inscriptions contestées reprennent leur entier effet du jour où elles ont été effectuées.

La demande est reconnue bien fondée : les droits inscrits seront annulés ou modifiés et toutes les inscriptions postérieures à la prénotation seront modifiées dans le même sens ou annulées.

Si la demande n'a pas été inscrite, conformément à la procédure que nous venons d'étudier, l'article 158 dispose que : « le jugement n'aura d'effet à l'égard des tiers, qu'à dater du jour de son inscription et dans tous les cas, ne pourra être opposé aux tiers de bonne foi. »

Donc, le législateur a consacré encore ici, la force probante qui s'attache au contenu du titre foncier.

Quelles sont les obligations du Conservateur en ce qui concerne les inscriptions qu'il doit effectuer sur les livres fonciers ?

Il doit se conformer aux prescriptions du décret foncier pour faire les inscriptions utiles, les radier, les réduire ou les modifier.

Ces mentions doivent s'appliquer spécialement à l'immeuble sur le titre duquel elles sont inscrites.

Le Conservateur, doit mentionner à peine de nullité la date à laquelle ces opérations ont été effectuées. Cette date sera celle constatée au registre des Dépôts.

Le Conservateur, en dehors des cas prévus par le décret, ne peut ni refuser, ni retarder une inscription, une radiation, réduction ou modification d'inscription régulièrement demandée.

Il ne peut non plus refuser de délivrer aux ayants droit, les duplicata, les certificats d'inscription ou de non-inscription et les copies certifiées conformes des livres fonciers, sous peine de dommages-intérêts, estimés d'après le préjudice subi.

Si le Conservateur estime que les prescriptions du décret n'ont pas été observées, il sera en droit de refuser ou de retarder l'inscription demandée.

Une inscription provisoire ou prénotation, valable pendant vingt jours, pourra être prise par le Conservateur, nous dit l'article 163, sur réquisition écrite du requérant, qui devra être obligatoirement une des parties ou un mandataire régulier.

Mais il ne faut pas que cette prénotation ait lieu dans un cas où le décret interdit formellement l'inscription.

Une demande en référé pourra être présentée au Président du Tribunal ou au Juge de Paix à compétence étendue, mais avec élection de domicile au chef-lieu du ressort.

L'ordonnance à intervenir devra être rendue et déposée pour toutes suites utiles à la Conservation avant l'expiration du délai de vingt jours dont nous venons de parler.

La sanction de l'inobservation de ce délai est la nullité des prénotations qui ont pu être prises.

L'inscription définitive faite par le Conservateur dans les délais prend rang du jour de la prénotation si elle a été reconnue exacte.

Des erreurs ou des omissions pourront être commises dans le titre de propriété ou dans l'inscription des droits réels et des charges.

Il est de l'intérêt de tous qu'elles disparaissent car elles faussent la situation juridique de l'immeuble.

D'une part, les parties intéressées pourront en demander la rectification, et d'autre part le Conservateur pourra rectifier d'office, mais sous sa responsabilité, les irrégularités qu'il a commises ou qui ont été faites par ses prédécesseurs, ou qui proviendraient d'irrégularités contenues dans les documents ayant servi à établir le titre foncier ou dans les inscriptions.

Mais, conformément aux principes du régime foncier de l'Act Torrens, ces rectifications ne pourront porter atteinte aux droits des tiers qui ont contracté de bonne foi, ni modifier un titre foncier établi par la procédure de l'immatriculation.

Les corrections, seront faites à la date courante et les premières inscriptions conserveront toute leur force.

L'article 166, dans le but de faciliter le règlement rapide des contestations qui peuvent intervenir, nous venons de le voir, entre le Conservateur et les parties, a établi une procédure administrative purement gratuite.

La plus grande publicité devant être apportée à la propriété immatriculée, nous avons vu que le Conservateur est tenu « de délivrer à tous requérants, soit un certificat établissant la conformité du duplicata d'un titre foncier avec le même titre, soit une copie conforme d'un titre foncier ou des seules mentions qui seront spécialement désignées dans la réquisition des parties, soit un certificat qu'il n'existe aucune inscription sur un titre foncier. »

Mais, pour rendre plus facile aux requérants, l'établissement de leur réquisition, le Conservateur, ou l'un de ses agents, pourront leur donner communication des livres fonciers nécessaires.

Si un immeuble visé dans une réquisition est grevé

d'une hypothèque à inscription différée, mention sera faite si c'est utile.

Le Conservateur peut délivrer sur réquisition, mais à titre de simple renseignement, c'est-à-dire, sans que sa responsabilité puisse être engagée, un état collectif des immeubles appartenant à un même propriétaire, nominativement désignés.

Les réquisitions devront être datées et signées.

Si le requérant est illettré, la réquisition sera remplie par le Conservateur et signée par lui.

Dans tous les cas, la réquisition devra être reproduite en tête des états ou certificats de façon à établir que la délivrance a eu lieu conformément à la demande et à mettre ainsi à couvert la responsabilité du Conservateur.

Nous venons de voir, quel était le rôle, du Conservateur en matière d'immatriculation.

Toute obligation entraîne normalement une sanction en cas d'inobservation.

Nous allons donc examiner les cas de responsabilité du Conservateur, les sanctions y afférentes et enfin les pénalités encourues par tous ceux qui ne se conforment pas aux prescriptions du décret foncier.

Le Conservateur de la propriété foncière encourt une responsabilité très large : il est responsable non seulement du dommage résultant de son fait personnel, mais encore de celui occasionné par sa négligence ou son imprudence.

L'article 171 du décret foncier le déclare responsable du préjudice résultant :

« 1° de l'omission sur les registres des inscriptions régulièrement requises en ses bureaux ;

« 2° de l'omission sur le duplicata des inscriptions

portées sur le titre, sauf les hypothèses prévues aux articles 157 et 165 ;

« 3° du défaut de mention, savoir : a) sur les titres de propriété, des inscriptions affectant directement la propriété ; b) dans les copies de mentions ou dans les certificats, d'une ou plusieurs inscriptions existantes à moins qu'il ne se soit exactement conformé aux réquisitions des parties, ou que le défaut de mention ne provienne de désignations insuffisantes qui ne pourraient lui être imputées. »

Cette énumération ne doit pas être considérée comme étant limitative : le Conservateur reste responsable de toutes les fautes qu'il a commises dans l'exercice de ses fonctions et qui ont été préjudiciables aux tiers.

Si le Conservateur a omis de mentionner des droits réels régulièrement inscrits sur le duplicata du titre foncier d'un immeuble, celui-ci en demeure affranchi entre les mains du nouveau propriétaire et la responsabilité du Conservateur pourra être mise en jeu.

Quelles sont les sanctions de cette responsabilité ?

En ce qui concerne sa responsabilité civile, elle n'est engagée que dans la mesure où il y a préjudice causé aux intéressés (art. 173).

Il a été jugé que si la responsabilité du Conservateur peut être mise en cause, il ne pourra avoir lieu à dommages intérêts, qu'autant qu'il y a eu préjudice.

Sa responsabilité pénale est ainsi prévue par l'article 174 :

« Le Conservateur est tenu de se conformer dans l'exercice de ses fonctions, à toutes les dispositions du présent décret, à peine d'une amende de 100 à 2.000 francs pour la première contravention.

« En cas de récidive, l'amende sera doublée, sans préjudice de dommages-intérêts, envers les parties, lesquels seront payés avant l'amende. »

Un cautionnement, dont le montant variera avec l'importance de la Conservation, et qui restera affecté dix ans après la cessation des fonctions, devra être constitué par le Conservateur pour garantir le paiement des sommes qu'il pourra devoir au Trésor ou aux parties.

Des pénalités diverses sont enfin prévues contre diverses infractions pouvant résulter de l'application du décret foncier.

L'article 176 applique au stellionat les peines prévues par l'article 405 du Code Pénal, sans préjudice des pénalités du droit commun.

L'article 178 punit des peines portées à l'article 475 du Code Pénal le refus de déférer aux sommations du Conservateur dans les cas prévus au décret.

Les Greffiers, qui omettent de remplir les formalités dont ils sont chargés dans le délai prévu encourent une amende de dix francs.

L'altération des titres fonciers, de leurs duplicata, des plans ou des certificats annexés est punie des travaux forcés à temps (Art. 147 du Code Pénal).

Sont punis également (Art. 456 du Code Pénal) la destruction, la dégradation, le déplacement des signaux géodésiques ou topographiques et des bornes d'immatriculation, etc.

Le régime foncier de l'immatriculation donnant aux propriétaires un titre définitif et inattaquable, toute négligence ou toute fraude doit être évitée : il était donc nécessaire de prévoir des sanctions sévères contre tous ceux qui

auront entravé le fonctionnement normal du système foncier de l'immatriculation.

Nous avons vu comment s'opère l'immatriculation des immeubles conformément au décret du 4 Février 1911.

Ce décret a prévu des mesures transitoires applicables aux immatriculations régies par le décret du 16 Juillet 1897 et déclare qu'il régira « toutes les opérations à venir concernant les biens immatriculés, en cours d'immatriculation, ou à immatriculer. »

Il abroge enfin le décret du 16 Juillet 1897 et toutes les dispositions qui sont contraires à son contenu.

CHAPITRE V

Le Cadastre Indigène

Nous venons d'étudier la procédure de l'immatriculation lorsqu'elle porte sur un immeuble régi par la législation française. Mais, cette procédure, en principe facultative, comme nous l'avons vu, serait difficilement applicable à la propriété indigène réglémentée par les coutumes, le droit indigène et plus spécialement par la loi malgache du 9 Mars 1896.

C'est pourquoi, un cadastre indigène a été créé à Madagascar par le décret du 25 Août 1929, promulgué dans la Colonie par un arrêté du 12 Mars 1930, afin de définir, consolider d'une façon définitive et protéger la propriété indigène entre les mains des ayants-droit.

Lorsqu'un individu veut soumettre sa propriété au régime de l'immatriculation, nous avons vu que sous l'empire du décret foncier du 4 Février 1911 il devait déposer une réquisition à la Conservation de la propriété foncière de la situation des biens.

Mais, le requérant de l'immatriculation doit à l'appui de sa demande déposer ses titres de propriété.

Qu'arrivera-t-il, ce qui est fréquent chez les indigènes qui ont souvent un droit de propriété découlant de coutumes par conséquent non constaté par écrit, si le requérant ne peut présenter un acte constitutif de la propriété ?

Il faudra alors appliquer les dispositions bienveillantes de la loi du 9 Mars 1896 en matière d'immatriculation.

Par application de cette loi, les habitants de Madagascar, c'est-à-dire uniquement les indigènes de la Grande Ile, car cette loi a été édictée par la Reine Ranavalona III, qui désirent acquérir des titres de propriété réguliers pour les terrains qu'ils ont eu l'habitude de cultiver, ou sur lesquels ils ont bâti, peuvent le faire, en déposant une demande d'immatriculation à la Conservation.

Ils n'auront à supporter que les frais d'établissement du plan et du titre. Il leur suffira de déclarer qu'ils sont propriétaires, en vertu de la loi du 9 Mars 1896.

Le Conservateur doit accepter la réquisition et le Tribunal appréciera si l'indigène doit être considéré comme un véritable propriétaire.

S'il estime que les droits de l'Etat ont été lésés, il pourra faire opposition en tant que représentant de celui-ci.

La loi de 1896, on le voit, a permis d'apporter une solution équitable au conflit qui devait fatalement s'élever entre le colonisateur, qui essaiera de s'emparer des terres les meilleures, et le colonisé qui, ayant mis en valeur certaines de ces terres, s'efforcera de les conserver.

L'immatriculation permet de consolider les droits que les indigènes ont acquis sur des propriétés par le fait du droit coutumier malgache, dans lequel les procédés d'acquisition du sol, étaient, nous l'avons vu précédemment, tout à fait différents de ceux en vigueur actuellement.

Mais il était normal, par contre, de faire contrôler par les Tribunaux si la mise en valeur effectuée était suffisante pour justifier un droit de propriété et d'empêcher les usur-

pations de terres constituant le domaine de l'Etat, par une vérification préalable.

Les indigènes étaient autorisés à prouver leur droit de propriété en justice, au moyen de la preuve testimoniale.

Mais, de nombreux abus s'étant produits, car les indigènes trouvaient toujours des témoins prêts à affirmer qu'ils étaient les vrais et seuls propriétaires du terrain dont l'immatriculation avait été demandée, un décret sur le Domaine du 28 Septembre 1926 est intervenu pour l'interdire à l'avenir.

L'article 29 défend les droits de l'Etat et s'exprime ainsi :

« L'Etat est présumé propriétaire de tous les terrains non bâtis ni enclos qui, au jour de la promulgation du décret ne sont pas possédés par des tiers en vertu de titre foncier d'immatriculation ou de titres réguliers de concession.

« Cette présomption pourra toutefois être combattue par la preuve contraire, établissant en ce qui concerne notamment les indigènes, que leur droit de propriété est antérieur à la loi du 9 Mars 1896.

« Le témoignage, ne sera pas en cette matière, admis comme moyen de preuve susceptible d'être opposé à la présomption ci-dessus établie. »

Plusieurs arrêts ont jugé que cet article ne devait pas produire d'effet rétroactif.

Par conséquent, le nouveau régime qu'il institue ne s'appliquera qu'aux réquisitions qui ont été déposées après le 26 Avril 1927, date de la promulgation du décret en question, au Journal Officiel de la Colonie.

Cette présomption de propriété en faveur de l'Etat, a trouvé de nombreux détracteurs, chez les indigènes qui ont

cru que le Gouvernement français voulait léser les droits qu'ils tenaient de la loi du 9 Mars 1896.

C'est une profonde erreur, car, cette loi n'a pas été abrogée par le décret du 28 Septembre 1926 et les droits que les indigènes peuvent tenir de leurs coutumes ancestrales, continuent à être respectés.

Voici un passage de la circulaire d'application du Gouverneur Général, concernant le précédent décret :

« Mais cependant, une pensée de très large équité, a laissé subsister entièrement la loi dans ses principes, et les autochtones, pourront comme par le passé déposer des réquisitions d'immatriculation en se basant uniquement sur les droits que leur confère ce texte. »

Donc, le seul but que doit remplir l'article 29 est de supprimer les abus, tout en laissant intacts les droits ancestraux des indigènes.

Et le Service des Domaines dans l'application du décret de 1926 s'est inspiré de ces principes pour ne pas frustrer, de la terre à laquelle ils ont légitimement droit, les malgaches qui ont justifié leurs prétentions.

Une circulaire du Gouverneur Général en date du 13 Juillet 1928 a encore précisé l'application que l'administration devait faire de la loi du 9 Mars 1896.

Etant donné qu'on ne peut escompter une mise en valeur du sol rationnelle et féconde que si l'indigène est certain d'en être le véritable propriétaire, il convient donc de lui garantir cette propriété en consolidant sa situation actuelle.

Divers cas peuvent se présenter :

S'il s'agit de terrains bâtis et enclos ou de rizières aménagées, en vertu de l'article 2 de la loi du 9 Mars 1896,

l'occupant est présumé propriétaire. Si l'Etat français prétend qu'il s'agit en réalité là d'une terre domaniale, il devra en apporter la preuve.

La procédure la meilleure pour régulariser cette situation est le dépôt d'une réquisition d'immatriculation, conformément au décret du 4 Février 1911. Mais elle demeure, ici encore essentiellement facultative.

En ce qui concerne tous les autres terrains, « s'ils sont mis en valeur par les indigènes originaires de la région ou fixés dans le pays, par eux ou par leurs auteurs depuis vingt ans, il doit être fait application de l'article 31 du décret domanial du 28 Septembre 1926. Autrement dit, les occupants, doivent être aiguillés vers la demande d'un titre définitif de concession, précédée comme il est dit à l'article sus visé d'une constatation de mise en valeur par les soins de l'autorité administrative... »

La politique domaniale du Gouvernement français est donc bienveillante pour l'indigène.

Les situations acquises dignes d'intérêt, doivent être consacrées.

L'administration doit guider les indigènes dans la procédure à suivre pour régulariser leur droit de propriété foncière et les attacher ainsi à la terre.

Elle doit jouer à leur égard un rôle de tutelle supérieure, qui consistera à les protéger dans la jouissance des droits qui leur ont été reconnus et à les empêcher d'en perdre le bénéfice par des aliénations lésionnaires.

Mais, si comme on le voit, la protection administrative doit permettre aux autochtones de posséder une terre qui sera leur moyen d'existence, il y aura lieu au contraire de

s'opposer formellement à la consécration d'une propriété indigène obtenue frauduleusement et dans un but spéculatif.

Et le Gouverneur Général termine sa circulaire ainsi :

« Enfin, pour poursuivre l'idée qui a présidé à la présente circulaire, j'ai mis à l'étude, un projet tendant à reconnaître, à stabiliser et à conserver par des moyens simples, rapides et peu coûteux, la propriété régie par le statut foncier indigène, pendant la période où l'on ne peut encore songer à la faire entrer sous le régime perfectionné de l'immatriculation. »

Et ce projet a eu pour résultat, le décret du 25 Août 1929 qui réglemente la constatation et la constitution de la propriété indigène à Madagascar.

Le but poursuivi par ce décret se trouve exprimé dans le rapport du Ministre des Colonies au Président de la République française.

Après avoir reconnu que la propriété immobilière indigène ne pouvait être consacrée que par la procédure, d'ailleurs facultative, de l'immatriculation, et qu'un usage insuffisant en avait été fait pour établir les droits des premiers occupants du sol malgache, il est obligatoire de constater que cette situation a été cause de heurts profonds et de conflits entre européens et indigènes, d'où entrave à la colonisation de la Grande Ile.

Pour obvier à ces difficultés, il était nécessaire de créer une procédure sommaire, permettant la constitution d'un cadastre indigène qui fixera d'une manière définitive la propriété individuelle malgache.

Enfin, pour conserver intacte cette propriété immobilière, elle devra être grevée de clauses d'inaliénabilité et d'insaisissabilité.

Il nous paraît indispensable pour établir les caractéristiques de ce décret foncier de la propriété soumise au statut indigène de reproduire ici son article 1^{er} ainsi conçu :

« La procédure de constatation et de constitution de la propriété individuelle indigène, instituée par le présent décret a pour but de définir cette propriété et d'assurer la jouissance des droits réels y afférents à l'occupant indigène qui, tenant ces droits soit de lui-même, soit de ses ancêtres, a détenu ou cultivé un fonds d'une manière directe et continue.

« Elle s'applique à tous les immeubles actuellement placés sous le statut de la propriété indigène... »

Quel est le but de cette procédure ?

C'est de purger la propriété indigène de tous les droits réels qui la grèvent, par une large publicité, qu'ils appartiennent à l'Etat ou à des tiers.

Cette procédure traverse trois phases :

1° Les opérations de délimitation d'ensemble.

2° La consécration des droits de propriété.

3° L'établissement de la matrice foncière de la propriété individuelle.

Un arrêté du Gouverneur Général, nous dit l'article 4 du décret, « désigne les portions du territoire qu'il y a lieu de soumettre aux opérations de délimitation d'ensemble, le canton étant considéré comme unité de territoire, nomme une brigade d'opérateurs... en détermine la composition et fixe le jour d'ouverture des opérations. »

Cet arrêté est entouré de toute la publicité désirable : inséré au Journal Officiel de la Colonie, ainsi qu'au *Gazetim Panjakana* (1) et publié par voie administrative (affichage

(1) Journal du Gouvernement.

de placards en français et en malgache. Il doit être obligatoirement notifié au Chef de la Province où auront lieu les opérations.

Du fait de cette publicité, tous ceux qui ont des droits quelconques à faire valoir, doivent être considérés comme étant mis en demeure de le faire et d'en apporter la justification.

Leur inaction entraîne la déchéance de leurs droits, sans aucune compensation ou indemnité pécuniaire possible.

Au jour fixé par l'arrêté du Gouverneur Général, la brigade topographique se rend sur les lieux, pour y opérer une délimitation d'ensemble, à l'aide des documents et des renseignements qui lui ont été fournis.

Des procès-verbaux collectifs sont dressés, relatant toutes les demandes, tous les renseignements, toutes les réclamations relatives à la jouissance du sol.

La brigade topographique doit également noter les droits qui sont invoqués par les intéressés et signaler d'office ceux qui peuvent appartenir à l'Etat, dont elle a constaté l'existence au cours de ses opérations.

Elle dresse enfin le plan parcellaire des terrains.

L'article 6 protège les droits des incapables et des non-présents.

Ils seront représentés par leurs tuteurs légaux ou datifs, leurs mandataires et toute autre personne ayant la représentation légale suivant le droit malgache.

Pendant un délai de trente jours, ayant pour point de départ de la date de leur dépôt, les documents dressés par la brigade topographique restent déposés au bureau de l'administration indigène intéressée et la traduction en

malgache des procès-verbaux et le plan restent au bureau du chef de canton de la situation des biens.

Tous les intéressés, sont avertis de ce double dépôt et peuvent pendant le délai prévu en prendre connaissance et faire connaître les droits réels qu'ils revendiquent (article 7).

La phase des opérations de délimitation d'ensemble se termine à l'expiration du délai que nous venons de voir.

Ensuite, commence la phase de la consécration des droits de propriété.

Dès que les formalités précédentes sont terminées et le plus rapidement possible, un Tribunal terrier ambulant se réunit sur les lieux, en vue de la consécration du droit de propriété et la solution des litiges qui ont pu naître.

L'article 8 fixe ainsi la composition de ce Tribunal terrier : « un fonctionnaire du corps des Administrateurs des Colonies, président, un représentant du Service des Domaines et un fonctionnaire indigène, assesseurs avec voix délibérative... assistés d'un Géomètre assermenté et d'un notable indigène. »

Ses membres sont nommés par arrêté du Gouverneur Général qui détermine en même temps sa compétence « ratione loci ».

Le public a été averti de la réunion du Tribunal au moins dix jours à l'avance.

Ici, comme dans la procédure de l'immatriculation du décret du 4 Février 1911, la publicité des opérations doit être la plus large possible et pour les mêmes raisons.

Le Tribunal terrier peut statuer dans deux cas différents :

Il n'existe au procès-verbal, aucune demande d'inscription ou bien, mainlevée en a été donnée, ou encore, le requé-

rant y a acquiescé : le Tribunal rend une décision consacrant le droit de propriété de qui de droit, précisant la nature et l'étendue des droits réels et des charges dont l'immeuble est grevé, et en ordonne l'inscription sur la matrice foncière.

Cette décision est publiée conformément à l'article 4.

Dans le second cas, réglé par l'article 11, il y a litige. La compétence du Tribunal terrier est la suivante :

« 1° En premier et dernier ressort, sur les actions relatives aux terrains ruraux, d'une superficie égale ou inférieure à 10 hectares ; aux terrains suburbains d'une contenance inférieure ou égale à un hectare ; aux terrains urbains d'une superficie égale ou inférieure à 20 ares.

2° En premier ressort seulement et à charge d'appel devant la juridiction prévue à l'article 13, sur les actions relatives à tous les autres terrains. »

Le délai de l'appel sera de deux mois à compter du jour de réception de la notification par les parties intéressées.

Il sera interjeté par une déclaration au chef de province ou de subdivision et porté devant un Tribunal de deuxième degré de la région, désigné et complété à cet effet par le Gouverneur Général.

Ses décisions seront rendues en dernier ressort.

Le pourvoi en Cassation n'est pas possible pour toutes ces décisions.

Nous avons vu précédemment, que les indigènes aussi bien que les européens, pouvaient utiliser le régime de l'immatriculation du décret de 1911.

Si donc, le propriétaire d'un immeuble soumis au statut réel indigène, dépose une réquisition d'immatricula-

tion conforme aux prescriptions du décret du 4 Février 1911, avant l'expiration du délai de trente jours prévu par l'article 7 du décret que nous étudions, le Tribunal terrier ambulant sera dessaisi.

Il nous faut voir maintenant la dernière phase de cette procédure : c'est l'établissement de la matrice foncière de la propriété individuelle.

L'article 17 nous indique les opérations qui devront être effectuées :

« Après décision judiciaire devenue définitive, il est procédé à l'établissement de la matrice foncière comportant la désignation de chaque propriétaire et la description sous un numéro d'ordre particulier, de chaque immeuble avec l'indication de ses consistance, situation, abornements et inscription des droits réels ainsi que des charges qui le grèvent.

« Le plan parcellaire demeure annexé à la matrice foncière. »

Lorsque la matrice foncière a été établie, on en délivre un extrait aux propriétaires dont les droits ont été consacrés.

Cet extrait, dit l'article 18, est « définitif et inattaquable. Il constitue, devant toutes juridictions, le point de départ unique des droits réels et charges foncières existant sur l'immeuble au moment de son établissement, à l'exclusion de tous autres droits non mentionnés. »

Les personnes qui n'ont pas revendiqué leurs droits sur l'immeuble en temps utile, ou qui ont des réclamations à présenter sont déchues de tous les droits qu'elles pouvaient avoir sur l'immeuble.

Elles ne peuvent plus exercer qu'une action personnelle contre celui qui a profité de leur déchéance.

Une dérogation est prévue par le décret concernant les servitudes dérivant de a situation naturelle des lieux et des obligations légales : elles n'ont pas besoin d'être publiées.

L'aboutissement de la procédure du décret du 25 Août 1929 est donc l'établissement d'un titre de propriété définitif et inattaquable.

La propriété indigène, ainsi constatée et constituée est certaine, définitive, et entourée de toutes les garanties juridiques nécessaires.

On peut la comparer à celle résultant de l'application du décret foncier du 4 Février 1911, à la propriété immatriculée ; toutes les deux ont une base identique : un titre de propriété définitif et inattaquable.

Mais, tandis que la propriété consacrée par le décret de 1911 est librement aliénable et peut être saisie, la propriété indigène, pour les raisons précédemment exposées, en vertu de l'article 19 du décret qui la régit, est grevée d'inaliénabilité et d'insaisissabilité pour une période de trente ans, qui peut être prolongée par décret.

Cependant, le Gouverneur Général, peut prendre un arrêté qui dégreve de cette inaliénabilité et de cette insaisissabilité certaines terres, soit pour une période déterminée, soit définitivement.

C'est ainsi qu'un arrêté du 31 Mai 1930 a dégrevé la propriété indigène de cette charge, en ce qui concerne les terrains compris dans la limite actuelle de la province de Tananarive.

Quel doit être le statut juridique applicable à cette propriété indigène ?

L'article 20 prévoit qu'elle sera soumise comme auparavant « aux règles du droit malgache, soit écrit, soit coutu-

mier, relatives à l'état des personnes, au mariage, donation, dévolution héréditaire et au mode d'enregistrement et de publication prescrit par les règlements en vigueur pour les actes passés entre indigènes. »

Donc, la propriété indigène continue à être placée sous le statut juridique indigène.

Les actes ou les jugements qui seront passés devant l'autorité indigène et qui auront pour résultat de transmettre ou déclarer la propriété ou les droits réels immobiliers, devront obligatoirement mentionner les données cadastrales résultant de ce décret, sous peine d'amende.

Le décret du 25 Août 1929 prévoit *in fine* que des arrêtés du Gouverneur Général régleront son exécution.

Un arrêté du 12 Mars 1930 en a fixé les mesures d'exécution et d'application, en déterminant le mode de délimitation d'ensemble, la procédure et la publicité à suivre, l'établissement de la matrice foncière et des extraits qui sont délivrés, la tenue de cette matrice et la publicité à apporter aux droits réels.

Dès que la décision concernant la propriété a été rendue et qu'elle est devenue définitive, le dossier de la procédure est transmis, avec un certificat de non-appel s'il y a lieu, par le Chef de province ou de subdivision au Conservateur de la propriété foncière.

Celui-ci établit alors la matrice foncière et les extraits en se basant sur la décision judiciaire.

Les matrices doivent être établies par unités cantonales.

Le Conservateur transmet ensuite au Chef de province ou de subdivision intéressé, les dossiers de la procédure,

les sommiers des matrices foncières, le plan parcellaire et les extraits ainsi qu'un état des sommes dues par les parties.

Les chefs de province ou de subdivision sont chargés de remettre contre paiement à chaque propriétaire, les extraits et plans les concernant, de classer et de tenir à jour les matrices aux archives.

Le cadastre indigène est entouré de la plus grande publicité, puisque tout demandeur peut se faire délivrer un extrait ou une copie des documents.

Au point de vue compétence, les actions réelles concernant les immeubles indigènes déjà immatriculés suivant les règles du décret du 25 Août 1929, seront portées devant les juridictions compétentes en matière indigène.

Un droit permanent de communication et de contrôle est exercé par les fonctionnaires européens de la Direction des Domaines, de la propriété foncière et du Cadastre, sur les documents et les agents du Cadastre indigène.

D'autres arrêtés complémentaires, sont intervenus pour réglementer l'application du décret du 25 Août 1929.

Nous en avons terminé avec la procédure sommaire de constatation et de constitution de la propriété individuelle indigène.

Nous avons pu constater qu'elle était rapide, simple et peu coûteuse et qu'elle était par conséquent plus avantageuse que la procédure de l'immatriculation.

Mais, la précision et le perfectionnement du régime foncier de l'immatriculation en font le régime qui doit être préféré.

CONCLUSION

La question de la Propriété Foncière aux Colonies, est excessivement complexe, comme nous avons pu nous en rendre compte, au cours de cette étude sur l'évolution du régime foncier à Madagascar.

Primitivement régi par la coutume, le droit de propriété sur le sol présentait des caractères tout à fait spéciaux : la terre était tantôt la propriété d'une collectivité déterminée, tantôt la propriété d'un seul individu.

Mais, ce droit, comme nous l'avons vu, était loin d'être absolu. Pourtant, à la suite d'une longue évolution, les restrictions qui l'entravaient ont fini par disparaître et le droit de propriété individuelle a été consacré.

Il demeurerait cependant instable et précaire.

Le but poursuivi par le Gouvernement Français, dès les premiers jours de la conquête, a été de transformer la propriété, incertaine jusqu'alors, sur le sol malgache, en une propriété définitive et inattaquable.

La réglementation des concessions domaniales, le régime de l'immatriculation de la propriété foncière, la procédure de constatation et de constitution de la propriété individuelle indigène ont été, et sont encore, les moyens qui permettent la création et la consolidation d'un droit de propriété absolument définitif sur la terre de la Grande Ile.

Le système de l'immatriculation, grâce aux avantages très importants qu'il procure à ceux qui l'utilisent, a rencontré dès son apparition un très vif succès, aussi bien auprès des européens qu'auprès des indigènes.

Nous relevons que, dans la période de 1897 à 1927, soit pendant trente années, 21.179 immatriculations ont été prononcées s'étendant sur 1.046.004 hectares.

Mais, les indigènes préférèrent encore recourir en général à la procédure spéciale à la propriété indigène, du décret du 25 Août 1929.

Les règles du droit coutumier sont en voie de régression. Le Code Civil français ne réglemente actuellement la propriété foncière que dans des cas qui tendent à devenir de plus en plus exceptionnels.

Il serait donc à souhaiter que, le législateur, s'inspirant des critiques qui ont été formulées contre le régime de l'immatriculation du décret du 4 Février 1911, ainsi que de la jurisprudence consacrée par les Tribunaux de Madagascar, améliora ce système et le rendit obligatoire dans toute la Colonie.

Déjà, en Cochinchine, et dans diverses ville indochinoises, deux décrets du 21 Juillet 1925 ont institué un régime foncier unique, applicable à tous les immeubles quelle que soit la nationalité de leurs propriétaires.

La tâche serait facilitée à Madagascar, par ce fait que, le régime de la propriété indigène présente beaucoup de ressemblances, comme nous avons pu le constater, avec celui de l'immatriculation.

En ne conservant que le régime de l'immatriculation, qui serait rendu applicable à tous les immeubles de la

Colonie, qu'ils appartiennent à des Français, des étrangers, ou des indigènes, on aboutirait à l'unification du régime foncier malgache et ce serait peut-être là le dernier stade de son évolution.

Vu et permis d'imprimer.

Le Recteur de l'Académie de Paris,

S. CHARLETY.

Vu et approuvé,

ce 18 Janvier 1936 :

Vu : le Doyen,

R. ALLIX.

Le Président de Thèse,

R. MAUNIER.

TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE	5
INTRODUCTION	9

PREMIÈRE PARTIE

LE SYSTÈME FONCIER DU DROIT COUTUMIER MALGACHE

CHAPITRE I. — Origine de la propriété	21
CHAPITRE II. — Modes d'acquisition de la propriété ...	32
CHAPITRE III. — Formes de la propriété	43

DEUXIÈME PARTIE

LE RÉGIME FONCIER INTERMÉDIAIRE ET LE

PROBLÈME DES CONCESSIONS

CHAPITRE I. — Les droits fonciers des indigènes et des étrangers	61
CHAPITRE II. — Les Concessions	75

TROISIÈME PARTIE

LE RÉGIME ACTUEL DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE

FRANÇAISE ET INDIGÈNE

CHAPITRE I. — La Propriété Foncière après la conquête et les principes généraux du régime foncier de l'Immatriculation	95
CHAPITRE II. — La législation foncière	137
CHAPITRE III. — La procédure de l'Immatriculation ...	166
CHAPITRE IV. — Les Livres Fonciers	208
CHAPITRE V. — Le Cadastre indigène	239
CONCLUSION	253

IMPRIMERIE LES PRESSES MODERNES

(Atelier et Direction)

96, Galerie Beaujolois - Palais Royal — PARIS (1^{er})

